

MILENE RUDOLFO DE OLIVEIRA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO: A REFORMA PROCESSUAL
INTRODUZIDA PELA LEI N. 11.187/05 – ASPECTOS POLÊMICOS
SOBRE O ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

FLORIANÓPOLIS - SC

2008

MILENE RUDOLFO DE OLIVEIRA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO: A REFORMA PROCESSUAL
INTRODUZIDA PELA LEI N. 11.187/05 – ASPECTOS POLÊMICOS
SOBRE O ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentada ao Curso de
Graduação em Direito da Universidade
Federal de Santa Catarina, como requisito para
a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Me. Eduardo de Mello e Souza

FLORIANÓPOLIS - SC

2008



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada “Agravos de Instrumento: a reforma processual introduzida pela Lei n. 11.187/05 – Aspectos polêmicos sobre o artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil”, elaborada pela acadêmica Milene Rudolfo de Oliveira e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo relacionados, obteve aprovação com nota 10,0 (Dez), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, por meio da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, 19/11/2008.

Prof. Me. Eduardo de Mello e Souza

Prof. Bruno de Macedo Dias

Prof. Henrique Barros Souto Maior Baião

AGRADECIMENTOS

O presente trabalho de conclusão de curso é resultado do esforço conjunto entre mim e as pessoas que de minha vida fazem parte.

Assim, cumpre-me agradecer:

Aos meus pais, Sergio e Rosemére, minha avó Ezeni, minhas tias Cristina, Silvana e Stela, pela energia despendida em minha educação.

Ao meu irmão, Gustavo, e minha prima Bruna, pela compreensão por minha ausência.

Ao meu namorado, Enzo, pelo apoio e momentos de lazer proporcionados.

Às colegas de Gabinete pelas discussões jurídicas que muito acrescentaram à minha formação.

E, por fim, aos meus companheiros de faculdade, que me ensinaram que as diferenças devem ser respeitadas.

“Se vi mais longe do que outros foi porque me apoiei em ombros de gigantes”.

(Albert Einstein).

EPÍGRAFE

“Assim como Prometeu – que, segundo o mito grego, desafiou a tirania de Zeus e tomou a ousadia de roubar do Olimpo o fogo monopolizado pelos deuses, trazendo-o para uso dos mortais -, o surgimento do agravo em Portugal, entre os séculos XIII e XIV, foi fruto da rebeldia e do inconformismo dos litigantes diante da lei régia que proibia apelação contra grande parte das interlocutórias. Surgido como remédio excepcional e sem figura de juízo, acabou se ordinarizando, e ficou impregnado em nossa cultura processual, não tendo jamais deixado de figurar entre os recursos, seja em terras brasileiras, seja em terras lusitanas, até hoje” (SICA, 2006, p. 214-215).

RESUMO

Este estudo diz respeito aos aspectos polêmicos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.187/05. Trata-se de trabalho monográfico, com o escopo de obter o grau de bacharel em direito, adotando-se como procedimento metodológico a pesquisa legal, bibliográfica e documental, além da análise qualitativa. Discorre-se sobre o histórico do recurso de agravo nos países de Portugal e Brasil, analisando-se pontualmente as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, bem como os Códigos de Processo Civil brasileiros de 1939 e 1973. Expõe-se as três principais reformas processuais que atingiram o objeto deste trabalho e apresenta-se o recurso de agravo de instrumento nos dias atuais. Por fim, analisa-se a inutilidade do reexame da decisão dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil apenas no momento do julgamento de seu mérito; a suspeita inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil; os meios de impugnação utilizados para reformar as decisões acima referidas; a impossibilidade de exaurimento das vias ordinárias para interposição dos recursos extraordinários diante da irrecorribilidade das decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC e; o cabimento do mandado de segurança para impugnar tais provimentos do Relator.

Palavras-chave: Agravo de instrumento. Irrecorribilidade. Lei n. 11.187/05. Artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

LISTA DE ABREVIATURAS

CPC – CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

DJe – DIÁRIO DE JUSTIÇA ELETRÔNICO

DJU – DIÁRIO DE JUSTIÇA DA UNIÃO

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 HISTÓRICO DO RECURSO DE AGRAVO: DO DIREITO PORTUGUÊS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973	12
2.1 O SURGIMENTO E DESENVOLVIMENTO DO DIREITO PORTUGUÊS E O NASCIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO	12
2.1.1 Ordenações Afonsinas	18
2.1.2 Ordenações Manuelinas	20
2.1.3 Ordenações Filipinas	21
2.1.4 Legislação pós-ordenações	22
2.2 O DIREITO NO BRASIL: DO DESCOBRIMENTO AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973	24
2.2.1 Brasil Colônia	24
2.2.2 Brasil Reino	26
2.2.3 Brasil Império	28
2.2.4 Brasil República	30
3 AS REFORMAS PROCESSUAIS E A NOVA CONFIGURAÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO	35
3.1 AS TRÊS ONDAS REFORMISTAS QUE ATINGIRAM O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO: LEIS N. 9.139/95, 10.352/01 E 11.187/05	35
3.1.1 Primeira Reforma: Lei n. 9.139/95	36
3.1.2 Segunda Reforma: Lei n. 10.352/01	42
3.1.3 Terceira Reforma: Lei n. 11.187/05	45
3.2 O AGRAVO DE INSTRUMENTO E SUA ESTRUTURA	47
3.2.1 Conceito	47
3.2.2 Espécies	47
3.2.3 Cabimento	48
3.2.4 Pressupostos de Admissibilidade	49
3.2.5 Efeitos da Interposição	50
3.2.6 Procedimento	50
3.2.7 Julgamento	51
4 ASPECTOS POLÊMICOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	53
4.1 INUTILIDADE DO REEXAME DA DECISÃO APENAS NO MOMENTO DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO	54
4.2 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	55
4.3 MEIOS DE IMPUGNAÇÃO UTILIZADOS PARA REFORMAR AS DECISÕES DOS INCISOS II E III DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	57
4.3.1 Pedido de Reconsideração	58
4.3.2 Agravo Interno	60
4.3.3 Embargos de Declaração	61

4.4 (IM)POSSIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL OU EXTRAORDINÁRIO CONTRA AS DECISÕES DOS INCISOS II E III DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	61
4.5 O CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA IMPUGNAR AS DECISÕES DE CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO E DE CONCESSÃO DOS EFEITOS SUSPENSIVO E ATIVO AO RECURSO	65
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	74
REFERÊNCIAS	76

1 INTRODUÇÃO

Ao iniciar o presente trabalho de conclusão de curso, que pretende tratar dos aspectos polêmicos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, imprescindível que se proceda à conceituação do recurso de agravo.

Dessa forma, o *caput* do artigo 522 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973) dispõe:

Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.

Conforme se depreende da leitura do dispositivo supracitado, o recurso de agravo é a forma disposta pelo legislador para impugnar as decisões interlocutórias prolatadas no transcorrer do processo em Primeiro Grau.

O tema que será abordado diz respeito à inovação trazida pela Lei n. 11.187/05 ao parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, tornando irrecorríveis as decisões do Relator que tratam da conversão do agravo de instrumento em retido, bem como que versam sobre os efeitos suspensivo e ativo do recebimento do recurso.

Assim, esta pesquisa se norteará pelo seguinte questionamento: quais os problemas causados ao processamento do recurso de agravo de instrumento pela edição da Lei n. 11.187/05?

Para responder essa indagação, estabeleceu-se como objetivo geral analisar os aspectos polêmicos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, causados pela reforma processual introduzida pela Lei n. 11.187/05.

Outrossim, como objetivos específicos da pesquisa procurou-se:

- dispor sobre o histórico do recurso de agravo nos Direitos Português e Brasileiro, localizando-o neste contexto;
- apresentar as três reformas processuais que modificaram o recurso de agravo – Leis n. 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05;
- exibir a estrutura atual do recurso de agravo, com o foco em sua modalidade por instrumento;

- identificar os problemas gerados pela edição da Lei n. 11.187/05 no processamento do recurso de agravo de instrumento e as possíveis soluções.

Primeiramente, será realizada uma abordagem sobre os Direitos Português e Brasileiro, exibindo a evolução do Processo Civil, enfatizando as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, bem como os Diplomas Processuais de ambos os países.

Após, examinar-se-á, brevemente, as três reformas processuais que atingiram o objeto deste trabalho, quais sejam: Leis n. 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05, desde o movimento prévio, demonstrando os ideais basilares, até a edição das legislações, verificando, ao fim, as modificações por elas impressas ao Código de Processo Civil.

Como não poderia deixar de ser, apresentar-se-á o Recurso de Agravo, enfatizando sua modalidade interposta por instrumento, conforme previsto atualmente no Diploma Processual Civil.

Por fim, a pesquisa voltar-se-á aos aspectos polêmicos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Para tanto, serão analisados:

- a) a inutilidade do reexame das decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC apenas no momento em que julgado o mérito do agravo;
- b) a (in)constitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil;
- c) os meios de impugnação utilizados para reformar as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC;
- d) o esgotamento das vias ordinárias para a interposição dos recursos extraordinários diante da irrecorribilidade das decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC; e
- e) o cabimento do mandado de segurança a fim de impugnar as referidas decisões do Relator.

Esta pesquisa caracteriza-se como qualitativa, haja vista que embora tenha conteúdo altamente descritivo, predomina o exame rigoroso da natureza, do alcance das interpretações possíveis para o fenômeno estudado.

Utiliza-se, ainda, o método dedutivo, eis que se observa o meio e dele retiram-se premissas específicas, isto é, a partir do comportamento de vários objetos deduz-se uma conclusão particular.

Por fim, impende registrar, aqui, que o estudo realizará pesquisa jurisprudencial apenas no Superior Tribunal de Justiça, deixando de se preocupar com o entendimento dos

Tribunais Estaduais, tendo em vista a função da referida Corte de Justiça na estrutura do Poder Judiciário brasileiro.

2 HISTÓRICO DO RECURSO DE AGRAVO: DO DIREITO PORTUGUÊS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

O recurso de agravo é a ferramenta jurídica disposta pelo legislador com a finalidade de impugnar as decisões interlocutórias prolatadas no transcorrer do processo em Primeiro Grau.

Todavia, referido instrumento passou por diversas transformações, desde seu surgimento, no Direito Português, até o Código de Processo Civil brasileiro de 1973 (vigente até os dias atuais), sendo de extrema importância a análise do percurso realizado por tal meio de impugnação.

Dessa forma, almeja-se, neste capítulo, apresentar um breve histórico do recurso estudado, abordando desde o seu surgimento no Direito Português até o atual Código de Processo Civil brasileiro, do ano de 1973, passando pelas Ordenações Afonsina, Manuelina e Filipina, de forma a se compreender sua atual configuração.

2.1 O SURGIMENTO E DESENVOLVIMENTO DO DIREITO PORTUGUÊS E O NASCIMENTO DO RECURSO DE AGRAVO

Ao pesquisar a origem e o desenvolvimento do recurso de agravo de instrumento, o estudioso se depara com uma constatação surpreendente: o remédio estudado, além de ser criação do Direito Luso, encontra-se presente apenas no Direito Português e no Brasileiro, não tendo nenhum correspondente em outras legislações (CORRÊA, 2001, p. 24).

Em decorrência dessa peculiaridade, torna-se importante abordar, mesmo que brevemente, a História da Península Ibérica, com enfoque voltado para Portugal, e o surgimento do Direito Português.

A grande maioria dos autores que se debruçaram sobre a Península Ibérica afirmam com veemência que o Direito Processual Civil português, conforme considerado hoje, esteve presente no reino de Portugal somente a partir da ascensão ao trono de D. Afonso III.

Todavia, o Direito estava presente nas sociedades da Península Ibérica muito antes do estabelecimento da monarquia, com os sucessivos reinados de Afonsos e Joãos, sendo imprescindível percorrer sua trajetória para melhor conhecimento da origem do instituto estudado.

Inicialmente, há que se alertar para a imprecisão dos dados aqui colacionados, tendo em vista se tratar de época remota e pouco documentada, sendo, muitas vezes, apenas mera aproximação da realidade fática.

Nesse intento, tem-se que por volta do século III a.C., o território português encontrava-se completamente desordenado, um verdadeiro emaranhado de povos e culturas, sem qualquer referencial de governo político centralizador, sendo o Direito predominantemente consuetudinário (CORRÊA, 2001, p. 15-16).

Diante do quadro apresentado, fácil concluir que se tratava de um território propício, em decorrência de sua vulnerabilidade originária, à invasão de povos em busca de expansão política e dominação.

Assim, por volta do ano 218 a.C., a expansão romana chegou à Península Ibérica, mais precisamente em Ampúrias, liderada por Gneu Cornélio Cipião, iniciando ali a excursão territorial (CORRÊA, 2001, p. 16).

A dominação de Roma sobre os povos ibéricos teve duração aproximada de seis séculos, deixando rastros de cultura que permanecem até os dias atuais, não só no tocante ao Direito, como também na forma de viver em sociedade (CORRÊA, 2001, p. 16).

Em que pese essa característica expansionista, no início do século V, o povo romano deparou-se com a fragilidade de sua dominação. Isso no momento em que se viu incapaz de conter a invasão dos bárbaros, que buscavam tomar para si a Península Ibérica.

Contudo, já no século VI, os povos bárbaros foram substituídos pelos Visigodos, tribo bárbara de origem germânica (WAMBIER, 2006, p. 33).

O Direito praticado pelos Visigodos era originariamente consuetudinário, entretanto, diante da influência dos resquícios romanos deixados nas sociedades dominadas, apresentou-se a necessidade de positivação da legislação (CORRÊA, 2001, p. 17).

Foi então que, entre 466 e 481, o território da Península Ibérica viu-se regulado pelas primeiras leis escritas, às quais se faz necessária menção apenas ao Código de Eurico, que continha, de forma mesclada, Direito Romano e Visigótico (CORRÊA, 2001, p. 17).

Cerca de quase dois séculos depois, surgiu o Código Visigótico, também conhecido por *Liber Judicum* (e pelos espanhóis como *Fuero Juzgo*), aprovado pelo VIII Concílio de Toledo, promulgado pelo rei visigodo Recesvindo, e publicado no ano de 654, tendo como um dos legisladores o Bispo de Saragoça (CORRÊA, 2001, p. 17).

Sobre o assunto escreve Corrêa (2001, p. 16) que “durante muito tempo, a tese dominante, quase sem discussão, foi a de que teria existido na península uma dualidade de

Direitos, ou seja, aos visigodos aplicar-se-ia Direito visigodo, aos hispano-romanos, Direito romano.”

Da mesma maneira que as civilizações que ali se estabeleceram anteriormente, o povo visigodo não conseguiu prolongar sua permanência em razão de novas invasões, desta vez árabes mulçumanos aproveitando-se da instabilidade da monarquia visigótica (CORRÊA, 2001, p. 18).

Por volta do ano 711, os primeiros árabes chegaram ao território então de dominação visigótica, tendo ali permanecido por quase sete séculos, até o ano de 1492 (WAMBIER, 2006, p. 33).

Cumprido ressaltar que durante a permanência dos árabes em terras peninsulares, Portugal adquiriu o status de país, pois por volta do ano de 1096 o território que hoje se conhece, com exceção da fronteira sul, já era de responsabilidade de D. Henrique da Borgonha¹ (CORRÊA, 2001, p. 19).

A dominação dos povos mulçumanos não foi completa, haja vista que ao norte da Península, em uma região montanhosa conhecida como Astúrias, refugiaram-se os europeus cristãos que, sob o comando de D. Afonso II², iniciaram a Guerra da Reconquista buscando a retomada de todo o território invadido (CORRÊA, 2001, p. 18-19).

Na medida em que os visigodos avançavam sobre os povos mulçumanos, novos reinos criavam-se, sendo eles mantidos entre os herdeiros da coroa, com o único escopo de impedir novas dominações (CORRÊA, 2001, p. 19).

Sobre a estada dos muçulmanos na Península, o único comentário imprescindível trata-se da coexistência de dois Direitos, enquanto os visigodos regiam-se pelo Código Visigótico, os árabes seguiam o Alcorão (CORRÊA, 2001, p. 18).

Como já asseverado anteriormente, desde os primórdios aqui relatados até o século XIII não havia na Península Ibérica Direito Processual Civil na forma em que se conhece nos dias atuais.

Anteriormente à monarquia de D. Afonso III, o processo regia-se pelos princípios da oralidade, publicidade e formalidade, herança da dominação dos visigodos, bárbaros de origem germânica (PEÑA, 2008, p. 21).

Todavia, a partir do reinado de D. Afonso II o *Liber Judicum* deixou de ser utilizado, provavelmente como consequência do movimento dos novos monarcas portugalenses que, nos

¹ Não se sabe ao certo o momento em que ocorreu o surgimento de Portugal, somente que já existia durante o Reinado de D. Henrique da Borgonha.

² Reinado entre os anos de 1211 e 1223.

séculos XII e XIII, sob a influência dos estudos acerca do Direito Romano, passaram a promulgar leis gerais³ (WAMBIER, 2006, p. 34).

É nesse momento, século XIII, agora sob as ordens de D. Afonso III⁴, que nasce o Processo Civil português, devendo seu surgimento ser-lhe atribuído (WAMBIER, 2006, p. 35).

Isso porque, aquele monarca, após estada em Universidade parisiense, onde se destacavam os estudos acerca do Direito Romano, retornou ao reino de Portugal visando à reforma da justiça portuguesa (CORRÊA, 2001, p. 23).

Nessa época, diferentemente do Direito Romano⁵, porém de forma similar ao Canônico⁶, o Direito Português apresentava dois tipos de sentenças: as definitivas e as interlocutórias (WAMBIER, 2006, p. 35).

As sentenças definitivas eram aquelas que findavam o processo com a resolução da controvérsia posta em julgamento. Já as sentenças interlocutórias diziam respeito às questões acessórias, necessárias para o regular desenvolvimento do processo sem, contudo, referir-se à lide principal.

A apelação era o recurso previsto na legislação portuguesa para atacar ambas as sentenças. Seu uso era ilimitado, o que permitia à parte apelar por várias vezes até que se alcançasse o resultado pretendido, gerando lentidão no trâmite dos processos e à justiça (NORONHA, 1994, p. 15).

Já no século XIII tentou-se reduzir a utilização do recurso com a edição da Lei das *Siete Partidas*, que proibia a interposição de apelação após a prolação de três decisões idênticas. Entretanto, tal medida não foi suficiente para acelerar o rito processual (WAMBIER, 2006, p. 36).

Não fosse isso, outro recurso atrasava a resolução definitiva da demanda: a suplicação ou *sopricação*.

Importada do Direito Romano, onde tinha a denominação de *supplicatio*, foi criada pelos jurisdicionados com o escopo de aliviar a irrecorribilidade das decisões proferidas por

³ Nesse momento tinha-se, em Portugal, de forma simultânea, a reorganização política do país, com o fortalecimento da monarquia, e o desenvolvimento atribulado da legislação geral no reino.

⁴ D. Afonso III dirigiu o Reino de Portugal entre os anos de 1248 e 1279.

⁵ Apenas uma sentença estava presente no Direito Romano, a *Sententia*, conhecida como a decisão que punha fim ao processo. Por outro lado, havia a *Interlocutio*, ato do magistrado que decidia questão relevante para o deslinde da controvérsia sem, contudo, pôr fim ao processo. Apenas aquelas eram recorríveis por meio de apelação, uma vez que a *interlocutio* não tinha carga de sentença.

⁶ No Direito Canônico, além das sentenças definitivas, tinha-se as interlocutórias, passíveis de apelação até a edição do Concílio de Trento, entre os anos de 1545 e 1563.

estadistas dos mais altos cargos da estrutura judiciária que, por essa razão, jamais eram alvo de reformas (WAMBIER, 2006, p. 36).

Assim, inventaram os romanos uma espécie de súplica, mediante a qual o cidadão, sem questionar o mérito e a certeza da decisão, solicitava um reexame a fim de reduzir o gravame causado (WAMBIER, 2006, p. 37).

No Direito português, todavia, o recurso de *sopricação* era utilizado contra as sentenças dos Sobre-Juizes, magistrados hierarquicamente superiores aos da Primeira Instância, que eram acobertadas pelo manto da irrecorribilidade (WAMBIER, 2006, p. 38).

Igualmente ao que ocorria em seu precedente histórico, o jurisdicionado português formulava requerimento ao membro da Casa da Suplicação⁷ suscitando nova análise da sentença a fim de abrandar os efeitos emanados por ela sem, contudo, censurar seus fundamentos (WAMBIER, 2006, p. 38).

Mais tarde, conforme será visto adiante, o recurso de *sopricação* transformou-se em agravo ordinário, utilizado contra as sentenças definitivas dos Sobre-Juizes, que não podiam ser atacadas por meio de apelação (NORONHA, 1994, p. 14).

Wambier (2006, p. 37), sobre o assunto, aponta que “esta providência, bem engendrada, de um lado reforçava o respeito à autoridade, pois que de uma suplicação se tratava; e de outro, do ponto de vista prático, contentava o litigante vencido, razoavelmente.”

Assim, por mais que se tentasse reduzir o espectro de possibilidades de interposição de recursos (como fez a Lei das *Siete Partidas*), os jurisdicionados, apoiados principalmente na ampla apelatividade prescrita na própria legislação, questionavam todas as decisões, causando a permanente morosidade da justiça portuguesa (NORONHA, 1994, p. 15).

Foi então que D. Afonso IV⁸, tendo como precedente a Constituição de Justiniano, restringiu o uso desmedido de recursos, limitando a impugnação por meio de apelação às sentenças definitivas, ou seja, deixou as interlocutórias sem qualquer possibilidade de revisão (NORONHA, 1994, p. 16).

Referida medida, entretanto, continha duas ressalvas. A primeira, consistia na permissão de interposição da apelação contra as sentenças interlocutórias nos casos em que causava à parte danos insuscetíveis de correção, de difícil reparação à sentença final ou, ainda, quando sua execução gerasse gravame. A segunda, por sua vez, era a de que a limitação do uso do apelo não retirava do magistrado a faculdade de rever sua decisão e, caso equivocada, revogá-la de ofício (ALLA, 1998, p. 21).

⁷ Não se sabe ao certo em que momento surgiu a Casa da Suplicação, provavelmente entre 1425 e 1429.

⁸ O Reinado de D. Afonso IV deu-se entre os anos de 1325 e 1357.

Sobre o uso desmedido do recurso e sua limitação, enfatiza Alla (1998, p. 21):

Essa prática acarretou, contudo, sérios entraves à marcha processual, bem como propiciou a utilização pelas partes de expedientes maliciosos e chicaneiros. Em decorrência, D. Afonso IV proibiu a apelação das sentenças interlocutórias, prevendo algumas exceções nos casos em que o dano sofrido pela parte fosse irreparável na sentença final.

Com a medida adotada por D. Afonso IV, diversas decisões do processo civil português ficaram sem recurso próprio, deixando intrigado o cidadão, naturalmente inconformado com as decisões contrárias à sua pretensão (WAMBIER, 2006, p. 39).

Surgiram, pois, como reflexo da revolta popular à irrecorribilidade das sentenças interlocutórias estabelecida por Afonso IV, as *Querimas* ou *Querimônias* (ALLA, 1998, p. 21).

Tal recurso, que tinha sua gênese no povo, era utilizado pelas partes que se sentiam prejudicadas pela decisão proferida pelo magistrado de Primeira Instância, mas que estavam destituídas do direito de apelar (NORONHA, 1994, p. 17).

As *Querimas* ou *Querimônias* eram uma espécie de reclamação dirigida ao monarca, contendo breve explanação sobre a demanda e a decisão considerada equivocada, com a finalidade de realizar a justiça com a modificação da decisão impugnada (WAMBIER, 2006, p. 39-40).

Ao receber a queixa em suas excursões pelo reino, o monarca a analisava e concedia um provimento costumeiramente chamado de Carta de Justiça, que tinha o condão de modificar a sentença caso os fatos alegados tivessem ligação com a realidade fática, isto é, condicionava a modificação da decisão à verdade dos fatos sustentados à reclamação, uma vez que não tinha acesso aos autos (NORONHA, 1994, p. 17-18).

Para muitos doutrinadores do Direito Processual Civil, encontra-se nas *Querimas* ou *Querimônias* o embrião dos agravos. Essa, inclusive, a posição de Alvim (1999, p. 33-34): “As querimas, que, em princípio, eram dirigidas diretamente ao rei (cartas diretas), passaram, depois, a ser encaminhadas à autoridade jurisdicional superior, acompanhadas da resposta do magistrado inferior.”

Como visto acima, as Cartas de Justiça estavam condicionadas à realidade dos fatos relatados pela parte nas *Querimas* ou *Querimônias*. Todavia, em quase sua totalidade os jurisdicionados modificavam as ocorrências a fim de torná-las críveis e obter sucesso mais facilmente (NORONHA, 1994, p. 18).

Assim, as Cartas de Justiça dificilmente tinham validade, uma vez que raramente a parte relatava a verdade nas *Querimas* ou *Querimônias* (NORONHA, 1994, p. 18).

Diante disso, D. Duarte I⁹ promulgou lei proibindo o envio de cartas diretas ao monarca, exigindo que as *Querimas* ou *Querimônias* fossem instrumentalizadas pelo escrivão ou tabelião, visando à celeridade do procedimento e à veracidade das alegações (ALLA, 1998, p. 21).

A partir disso, o jurisdicionado que se sentia prejudicado pela irrecorribilidade enviava a *Querima* ou *Querimônia* ao juiz de Primeira Instância para que reformasse ou oferecesse resposta acerca da decisão considerada equivocada e, após a instrumentalização realizada por um servidor público, remetesse ao magistrado superior (NORONHA, 1994, p. 18).

A instrumentalização das queixas tinha como finalidade auxiliar a autoridade superior, relatando as ocorrências do processo. Quando elaborado pelo escrivão, o instrumento era chamado de *Carta Testemunhavee*, e por tabelião, *Estormento Pubrico* (NORONHA, 1994, p. 18).

Passado algum tempo, deixou-se de produzir o instrumento nos casos em que o juízo *a quo* era próximo do *ad quem*, levando tal recurso a denominação de agravo de petição (NORONHA, 1994, p. 18-19).

2.1.1 Ordenações Afonsinas

Por volta do ano 1383, tomou conta do reino de Portugal uma Revolta Popular conhecida como Revolução de Avis, por ter sido liderada pelo Mestre de Avis, filho bastardo de D. Pedro I (DADICO, 1998, p. 107).

Tal revolta teve origem na assunção da espanhola Leonor Teles¹⁰, viúva de D. Fernando, ao trono português e sua pretensão de anexar o território que governava ao reino espanhol (DADICO, 1998, p. 107).

Em 16 de dezembro de 1383, o Mestre de Avis assumiu a monarquia portuguesa, passando à denominação de D. João¹¹.

Foi então que, a fim de simplificar a legislação portuguesa em vigor desde o Reinado de D. Afonso II, D. João determinou que o então Corregedor da Corte, João Mendes, compilasse e organizasse as leis até ali editadas (DADICO, 1998, p. 108).

⁹ Reinado entre os anos de 1433 e 1438.

¹⁰ Coordenou a Corte por apenas dois meses.

¹¹ Reinado entre os anos de 1383 e 1385.

Da idealização das Ordenações Afonsinas até sua institucionalização, duas mortes foram sentidas. Inicialmente, faleceu João Mendes, ficando o trabalho sob os cuidados de Rui Fernandes. Em seguida, foi a vez de D. João, tendo seu filho D. Duarte determinado a continuação da compilação (DADICO, 1998, p. 108).

Em 1446, D. Afonso V instituiu as Ordenações Afonsinas, primeira legislação compilada editada na Europa (WAMBIER, 2006, p. 40)

Conquanto haja muito sobre o que se falar acerca da Codificação Afonsina, interessa a este trabalho apenas o que se refere ao sistema recursal por ela estabelecido. Para isso, três considerações são imprescindíveis:

Primeiramente, foi mantida a irrecorribilidade das sentenças interlocutórias não terminativas e a faculdade de o magistrado revogá-las de ofício. Caso assim não se procedesse, à parte era possível se aproveitar das hipóteses em que se permitia a apelação ou recorrer aos estormentos públicos e às cartas testemunháveis (WAMBIER, 2006, p. 40).

Conforme a prática reiterada, foi estipulada a distância de cinco léguas entre os juízos *a quo* e *ad quem* para a desnecessidade de formação do instrumento das *Querimas* ou *Querimônias* (CARNEIRO, 1997, p. 9).

Depois, conquanto não se saiba em que momento passou-se a utilizar o agravo ordinário, evolução do recurso de *sopricação*, sua positivação deu-se nas Ordenações Afonsinas, como instrumento para atacar as sentenças definitivas dos Sobre-Juízes, Ouvidores ou Corregedor da Corte (WAMBIER, 2006, p. 41).

Por fim, há que se mencionar a criação do agravo de ordenação não guardada, instrumento para requerer indenização por nulidades ocorridas no processo, em razão da não-observância da lei processual (NORONHA, 1994, p. 19-20).

As Ordenações Afonsinas vigoraram por aproximadamente 75 anos, isto é, desde 1446 até a promulgação das Ordenações Manuelinas, no ano de 1521, que surgiu como um reflexo da nova ordem mundial.

2.1.2 Ordenações Manuelinas

Por volta do final do século XV, início do século XVI, vivenciava a Europa um turbilhão de acontecimentos que precedia a largada para a expansão marítima. Portugal inseriu-se nesse contexto a partir da descoberta dos Caminhos às Índias, tendo, posteriormente, chegado ao Brasil em 1500 (DADICO, 1998, p. 109).

Vigorava no reino português, à época, as Ordenações Afonsinas, em conjunto com uma infinidade de leis extravagantes.

Apesar da rapidez com que Portugal se desenvolveu a contar de sua abertura ao mar, com a descoberta de novos territórios, bem como da existência de clamor social no sentido de conceder agilidade ao processo, a legislação permaneceu inerte, deixando de acompanhar a evolução sofrida pela sociedade (DADICO, 1998, p. 109).

Foi então que D. Manuel, no ano de 1505, determinou que o Chanceler Mor Rui Boto reformasse as Ordenações Afonsinas, atualizando-as e inserindo partes das legislações após ela editadas, a fim de publicar a primeira legislação impressa (DADICO, 1998, p. 110).

No ano de 1514, institui-se as Ordenações Manuelinas, publicada definitivamente, após breve revisão, no ano de 1521 (PEÑA, 2008, p. 24).

Conquanto a Codificação Manuelina derive das Ordenações Afonsinas, ocorreram algumas alterações substanciais na legislação portuguesa, como a ampliação do rol de recursos, com a criação dos agravos de petição e de instrumento (PEÑA, 2008, p. 24).

Havia, nessa época, três tipos de sentenças: as definitivas, as interlocutórias mistas e as interlocutórias simples (WAMBIER, 2006, p. 43).

Enquanto da definitiva e da interlocutória mista, proferidas por juiz de Primeira Instância, cabia o recurso de apelação, as interlocutórias simples eram impugnáveis por meio de agravo de instrumento ou de petição¹² (WAMBIER, 2006, p. 43).

Contra as sentenças definitivas prolatadas pela Relação do Porto, Corregedor do Paço e Corregedoria de Lisboa, eram interpostos agravos ordinários, tendo em vista a posição ocupada na estrutura judiciária pelas autoridades judicantes (CORRÊA, 2001, p. 29).

As Ordenações Manuelinas apresentaram imensa importância para o processo civil atual, em decorrência da criação do agravo no auto do processo, considerado o embrião do agravo retido (WAMBIER, 2006, p. 43).

¹² A distinção entre eles ocorria em razão da distância entre os juízos *a quo* e *ad quem*. O Agravo de Petição era cabível quando a distância máxima entre os magistrados fosse de 5 léguas. Caso contrário, o recurso utilizado seria o agravo de instrumento.

Todavia, embora tenha sua origem no Código Manuelino, seu desenvolvimento é atribuído à Carta Régia, de 5 de julho de 1526, que estabelecia o cabimento do agravo no auto do processo para impugnar a sentença ou a decisão interlocutória que tratasse da ordem deste, quando proferida anteriormente à subida dos autos ao juízo superior (WAMBIER, 2006, p. 43-44).

Cumprе mencionar, mesmo que brevemente, a edição do Código Sebastião¹³, legislação pouco reconhecida que reuniu as leis extravagantes promulgadas após a instituição das Ordenações Manuelinas (DADICO, 1998, p. 110).

2.1.3 Ordenações Filipinas

Nove anos após a edição do Código Sebastião, em razão do desaparecimento do Rei D. Sebastião na Batalha de Alcácer-Quibir, assumiu o Cardeal D. Henrique o governo de Portugal, reinando até a assunção de Filipe I, então rei da Espanha, ao trono português (DADICO, 1998, p. 111).

Da mesma forma que o ocorrido posteriormente à edição das outras ordenações, grande quantidade de legislação esparsa sucedeu a instituição das Ordenações Manuelinas e do Código Sebastião. Assim, aliado à motivação política, Filipe I determinou a Duarte Nunes de Leão, ao Des. Jorge de Cabedo e a Afonso Vaz Tenreiro, a compilação do arcabouço jurídico então vigente (DADICO, 1998, p. 111).

Foi, então, sob os olhares de Filipe I, instituída as Ordenações Filipinas, no ano de 1603 (WAMBIER, 2006, p. 45).

Necessária se faz a menção às três sentenças ali estabelecidas – definitiva, interlocutória mista e interlocutória simples – e às quatro possibilidades de impugná-las – recurso de apelação, agravo de instrumento, agravo de petição e agravo no auto do processo (ALLA, 1998, p. 22).

A apelação era cabível, em regra, contra as sentenças definitivas e as interlocutórias mistas, deixando às interlocutórias simples e algumas mistas a impugnação por agravos de instrumento, petição, ou auto do processo (ALLA, 1998, p. 22).

¹³ Instituído por Alvará no dia 14 de fevereiro de 1569.

2.1.4 Legislação Pós-Ordenações

A primeira modificação sofrida pelas Ordenações Filipinas ocorreu na data de 16 de maio de 1932, quase dois séculos e meio após sua instituição, por meio do Decreto n. 24, buscando apenas restringir a utilização dos recursos (WAMBIER, 2006, p. 45).

Referida norma extinguiu os agravos de instrumento, petição e ordinário, não tendo estes jamais retornado à legislação portuguesa, permitindo apenas o agravo no auto do processo, com a finalidade de impugnar as sentenças interlocutórias. Contra as sentenças definitivas, podia o jurisdicionado interpor recurso de apelação e revista (SILVA; FERREIRA FILHO, 2001, p. 198).

Rapidamente, o recurso de agravo de instrumento foi restaurado na justiça portuguesa por meio dos Decretos de 29 de novembro de 1836 e 13 de janeiro de 1837, conhecidos por estabelecer a Reforma Judiciária (WAMBIER, 2006, p. 45).

O Decreto de 21 de maio de 1841, que dispôs sobre a Novíssima Reforma, previa em seu bojo: o agravo contra as sentenças interlocutórias; o agravo no auto do processo contra as decisões que tratavam da ordem do processo; os agravos de petição contra decisão do juiz ordinário ao juiz de direito; e o de instrumento contra o juiz de direito à relação com sede na mesma comarca (WAMBIER, 2006, p. 45).

Durante o reinado de D. Maria¹⁴, criou-se a possibilidade de interpor agravo de petição para impugnar mero despacho, sendo facultado ao magistrado sua transformação na modalidade de agravo no auto do processo (WAMBIER, 2006, p. 46).

Por fim, a Carta de Lei de 16 de abril de 1874 determinou o cabimento do agravo de petição contra despacho interlocutório que se assemelhasse à sentença definitiva (WAMBIER, 2006, p. 46).

Após a edição de grande quantidade de legislação processual no reino de Portugal, publicou-se, no dia 8 de novembro de 1876, o primeiro Código de Processo Civil português (WAMBIER, 2006, p. 46).

Segundo Wambier (2006, p. 46) e Noronha (1994, p. 29-30), o Diploma privilegiou os recursos de embargo, apelação, agravos de petição e no auto do processo, assim como a carta testemunhável, tendo extinguido permanentemente o agravo de instrumento – mantido somente nos processos comerciais e criminais – e tornado irrecorríveis os despachos de mero expediente.

¹⁴ Reinado entre os anos de 1777 e 1816.

Todavia, o recurso de agravo de instrumento foi incorporado pelo agravo de petição (WAMBIER, 2006, p. 46).

Mediante a edição de um Decreto em 1907, permitiu-se ao juiz determinar a retenção do recurso de agravo nos autos até o conhecimento da apelação, ressaltando, anteriormente, a reparação do prejuízo causado pela decisão recorrida (WAMBIER, 2005, p. 47).

O agravo no auto do processo foi extinto na data de 22 de setembro de 1926, com a publicação do Decreto n. 12.353 (NORONHA, 1994, p. 30).

No ano de 1939, publicou-se o segundo Código de Processo Civil português, com pequenas modificações, porém notáveis, quanto à legislação anterior.

Primeiro, estendeu a irrecorribilidade dos despachos de mero expediente aos atos judiciais discricionários e tornou possível o recurso de agravo residual à apelação (WAMBIER, 2006, p. 47).

Depois, deixou de elencar o recurso de agravo quanto às hipóteses de interposição, usando como critério de diferenciação os efeitos causados por ele e seus procedimentos (NORONHA, 1994, p. 31).

Tinha-se, pois, os agravos de subida imediata, de subida diferida, com subida nos próprios autos e com subida em separado (NORONHA, 1994, p. 31).

Por meio do Decreto-lei n. 44.129, na data de 28 de dezembro de 1961, foi editado o Código de Processo Civil de 1961 (NORONHA, 1994, p. 30).

Embora o cabimento do recurso de agravo tenha permanecido residual, estendeu-se à impugnação das sentenças prolatadas em incidentes e processos cautelares relacionados a ações sumárias ou ordinárias. Manteve-se, ainda, os regimes e efeitos anteriormente comentados, podendo ser interposto contra decisão de Segunda Instância (WAMBIER, 2006, p. 48).

Com o Decreto-lei n. 47.690, adveio o Código de Processo Civil de 1967, no dia 11 de maio de 1967, sendo o diploma vigente em Portugal até os dias atuais (WAMBIER, 2006, p. 49).

Por fim, duas considerações merecem ser tecidas acerca do recurso de agravo neste Diploma Processual. A primeira, é que sua interposição ocorre apenas nos casos em que estão envolvidos valores superiores à alçada do Tribunal prolator da decisão recorrida, não impugnável por meio de apelação. Já a segunda, prescreve que é excepcional o envio imediato à Instância Superior, sendo regra a subida nos próprios autos, apenas no momento do conhecimento da apelação (PEÑA, 2008, p. 25).

2.2 O DIREITO NO BRASIL: DO DESCOBRIMENTO AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

Conquanto o primeiro período do Direito Processual Civil brasileiro tenha iniciado somente após a independência, com o advento do Código de Processo Criminal do Império, que continha em seu corpo a Disposição Provisória Acerca da Administração da Justiça Civil, a História do Brasil começa muito antes de seu descobrimento, tendo em vista que anteriormente à chegada de Pedro Alvarez Cabral, tem-se conhecimento de que o “Novo Mundo” já era povoado pelos indígenas.

Todavia, antes de adentrar à História do Brasil, há que se mencionar, mesmo que brevemente, a legislação que precedeu seu descobrimento. Sobre o assunto, ressalta Castro (2005, p. 300):

Muito antes da tomada de posse por Cabral o território brasileiro já era alvo de disputa por parte de Espanha e Portugal, daí podermos considerar que os primeiros documentos com valor jurídico relativos ao que chamamos hoje de Brasil são anteriores à própria existência jurídica do Brasil.

São três os ordenamentos de necessária menção: o Tratado de Toledo¹⁵, de 6 de março de 1480, a Bula Inter Coetera¹⁶, de 4 de maio de 1493, e o Tratado de Tordesilhas¹⁷, de 7 de junho de 1494 (CASTRO, 2005, p. 300).

2.2.1 Brasil Colônia

O Brasil foi descoberto¹⁸ no dia 22 de abril de 1500, por Pedro Alvarez Cabral e então batizado de Ilha de Vera Cruz.

Naquela época, era o território integralmente povoado por índios, que se organizavam em pequenas sociedades, geralmente familiares, destituídas de comércio, leis, língua e religião comuns (CASTRO, 2005, p. 297-300).

¹⁵ Determinava que apenas Portugal teria o direito à exploração das águas e terras ao sul das Ilhas Canárias.

¹⁶ Estabelecia a exclusividade espanhola para dominar as ilhas e terras ao ocidente do meridiano afastado cem léguas a oeste das Ilhas dos Açores ou Cabo Verde, ainda não dominadas por príncipe cristão antes do Natal de 1492.

¹⁷ Dispunha acerca das terras que poderiam ser exploradas por Portugal e Espanha, separadas por meridiano que passava 370 léguas a oeste das Ilhas de Cabo Verde.

¹⁸ Não se irá, aqui, adentrar nas divergências históricas acerca do descobrimento, por não ser o objeto deste trabalho.

A primeira impressão causada aos europeus que aqui chegaram era a de que se tratava de um povo ignorante e desordenado em decorrência da ausência de regulamentos e autoridades em suas pequenas aglomerações (CASTRO, 2005, p. 298-299).

Após a descoberta, o reino português abandonou sua colônia durante aproximadamente trinta anos, eis que sem perspectiva de geração de lucro, sendo seu único interesse a exploração da árvore típica do solo brasileiro – o Pau-brasil.

Tal atividade deu origem às concessões para a extração do Pau-brasil, considerada por muitos autores como os primeiros documentos brasileiros com real valor jurídico.

Já a primeira forma de administração territorial brasileira realizada por Portugal foi a das Capitanias Hereditárias, que buscava ao mesmo tempo resguardar e colonizar o espaço conquistado (CASTRO, 2005, p. 303).

Seu funcionamento iniciava-se com a doação de grandes porções de terras aos interessados portugueses, que dispusessem de recursos financeiros suficientes para colonizar e investir nas capitanias concedidas (CASTRO, 2005, p. 303).

A terra era repassada por meio de um documento chamado foral, onde constava a indicação dos direitos – dentre eles o de nomear o ouvidor (figura que exercia a jurisdição civil e criminal) – e deveres dos donatários, investindo-os na função de capitães-governadores (CASTRO, 2005, p. 303).

Embora apenas São Vicente e Pernambuco tenham obtido o sucesso esperado, a instituição do modelo das capitanias hereditárias estimulou o surgimento de pequenos povoados e cidades, trazendo, assim, o primeiro núcleo da administração civil e de exercício da jurisdição, conforme leciona Corrêa (2001, p. 61):

Quer no regime de capitanias, quer no Governo-Geral, às primitivas povoações transladaram-se as instituições do município que, apesar de baseado mais na vida rural do que urbana, foi o primeiro núcleo de nossa administração civil e de exercício da jurisdição. Foi o município português transplantado, com organização e atribuições políticas, administrativas e judiciais semelhantes às da metrópole de que provinha.

Logo mais, no ano de 1548, criou-se a segunda tentativa de manutenção do Brasil sob os domínios de Portugal, qual seja, o Governo-Geral, que funcionava de forma similar às capitanias hereditárias (CASTRO, 2005, p. 305).

Imprescindível a menção à criação de novas autoridades jurisdicionais, tais como os juízes ordinário da terra, de vintena, de fora e de órgãos, e os almotacéis (CASTRO, 2005, p. 310-311).

O Segundo Grau de jurisdição era exercido pelas Cortes portuguesas, exemplificadas pela Casa de Suplicação e o Tribunal do Santo Ofício (CASTRO, 2005, p. 311).

Por volta do ano de 1620, o nordeste brasileiro viu-se ameaçado pela invasão dos holandeses que aqui buscavam cana-de-açúcar, sendo assim conquistadas as capitanias de Pernambuco, Itamaracá, Paraíba e Rio Grande do Norte (CASTRO, 2005, p. 313).

Permanecendo a dominação holandesa por aproximadamente 30 anos, tais capitanias viram-se obrigadas à submissão à estrutura político-administrativa que então vigorava na Holanda (CASTRO, 2005, p. 313).

No final do século XVII, quase XVIII, mais precisamente no ano de 1695, ocorreu a descoberta do ouro no Estado hoje conhecido como Minas Gerais, tanto esperada desde o início das Bandeiras, porém somente efetivada no momento da exploração do interior do Brasil (CASTRO, 2005, p. 314-315).

Com a nova descoberta, o Estado português viu-se diante da possibilidade de exploração das jazidas, por meio de uma espécie de concessão à população, sendo imprescindível, pois, neste momento, a edição de legislação para regular a atividade (CASTRO, 2005, p. 315).

Assim nasceram o Código Mineiro de 1603 e 1618 e o Regimento de 1702, que, dentre outras disposições, estabeleciam o pagamento de imposto sobre a extração do ouro (um quinto do produto deveria ser destinado à real fazenda), autorizavam a criação das casas de fundição e criavam uma estrutura administrativa voltada à atividade mineira, chamada Intendência de Minas (CASTRO, 2005, p. 315-316).

2.2.2 Brasil Reino

Por volta do século XIX, a Europa encontrava-se dividida. Havia os que apoiavam a França e os que defendiam a Inglaterra. Apesar de Portugal não se manifestar acerca do conflito, era pressionado pelo governo inglês, porquanto dependente financeira e industrialmente daquele país (CASTRO, 2005, p. 319-320).

Foi então que, na data de 22 de outubro de 1807, Portugal, sob o comando de D. João, assinou a Convenção Secreta de Londres, que determinava a transferência da Corte Portuguesa ao Brasil (CASTRO, 2005, p. 320).

A primeira mudança significativa para o país foi o equilíbrio da balança comercial brasileira, gerado pela liberação do comércio no Brasil com a abertura dos portos às nações amigas (CASTRO, 2005, p. 324).

Logo após, D. João revogou o Alvará de 5 de janeiro de 1785, que proibia a produção de bens manufaturados no Brasil e evitava a concorrência com a antiga metrópole, por meio do Alvará de 1º de abril de 1808. Todavia, a medida não causou grande repercussão (CASTRO, 2005, p. 326).

Aproximadamente no mês de março de 1808, a Corte portuguesa iniciou a transposição do Estado Português ao Brasil, trazendo todo seu aparato administrativo e judicial, sem qualquer adaptação ou atualização, demonstrando o desinteresse pelos que aqui já viviam, preocupando-se apenas com a manutenção do estilo de vida ostentado em seu país de origem (CASTRO, 2005, p. 327).

O Poder Judiciário foi o primeiro a sofrer a transferência além-mar, com a instalação do Conselho Supremo Militar e de Justiça, para tratar dos casos envolvendo as armadas e armadores (CASTRO, 2005, p. 333).

Quanto aos Tribunais Superiores, aduz Castro (2005, p. 334):

[...] o governo do Regente fundiu os dois principais Tribunais Portugueses, ao invés de um Desembargo do Paço e uma Mesa da Consciência foi instituído a “Meza do Desembargo do Paço, e da Consciência e Ordens”, isto sem acabar com os tribunais já existentes em Portugal.

Por intermédio do Alvará de 10 de maio de 1808, foi instituída a Casa de Suplicação no Brasil, utilizando como base estrutural a Relação do Rio de Janeiro, apenas adaptando os recursos físicos e humanos (CASTRO, 2005, p. 335).

Muito tempo transcorreu desde a vinda da família real até a revisão da situação jurídica do Brasil, que somente foi elevado à condição de reino com a edição da Carta de Lei n. 16 de setembro de 1815 (CASTRO, 2005, p. 342).

2.2.3 Brasil Império

A emancipação política do Brasil¹⁹ em relação a Portugal ocorreu somente no dia 7 de setembro de 1822, como reflexo a várias medidas adotadas por D. Pedro I, que desagradavam a metrópole por ir de encontro aos seus interesses (CASTRO, 2005, p. 346).

Após proclamada a independência, no dia 3 de maio de 1823 foi convocada uma Assembléia Constituinte, “com o escopo de elaborar um sistema de direito positivo brasileiro” (WAMBIER, 2006, p. 50).

A primeira lei promulgada, na data de 20 de outubro de 1823, estabelecia a continuidade da vigência das leis portuguesas no território brasileiro, com exceção àquelas que não se coadunavam com o ideal de Brasil independente (WAMBIER, 2006, p. 50).

Nesse momento, passou a vigorar no país as Ordenações Filipinas, bem como a legislação portuguesa extravagante (WAMBIER, 2006, p. 50).

Conforme já mencionado anteriormente, tal legislação privilegiava, à época, cinco espécies de agravos, sendo eles: ordinário, de ordenação não guardada, de instrumento, de petição e no auto do processo (NORONHA, 1994, p. 33).

A primeira Constituição Federal do Brasil datava de 25 de março de 1824 e trazia como grande destaque, eis que inovadora, a disposição acerca da independência do Poder Judiciário²⁰ (CORRÊA, 2001, p. 68).

O primeiro período do Direito Processual Civil brasileiro iniciou com a edição do Código de Processo Criminal de Primeira Instância, Lei de 29 de novembro de 1832, que trazia em seu bojo a Disposição Provisória Acerca da Administração da Justiça Civil (CORRÊA, 2001, p. 68).

Quanto à Disposição Provisória Acerca da Administração da Justiça Civil, faz-se necessária a menção a duas questões: a primeira é a de que trata da revogação da Lei de 20 de outubro de 1823, afastando-se a vigência das leis portuguesas no território brasileiro. Já a segunda diz respeito a seu artigo 14, que reduziu os agravos de petição e de instrumento ao agravo no auto do processo. Referido artigo teve duração efêmera, pois foi revogado pela Lei n. 261, de 3 de fevereiro de 1841 (WAMBIER, 2006, p. 51).

¹⁹ Ressalte-se, novamente, que não se adentrará no mérito do real momento em que houve a separação política, por não ser objeto do presente estudo.

²⁰ Independência esta relativa, pois os juízes eram nomeados pelo Imperador.

O agravo de ordenação não guardada²¹ foi afastado da legislação brasileira por meio do Decreto n. 143, de 15 de março de 1842, restando mantidos os agravos de petição, instrumento e no auto do processo (WAMBIER, 2006, p. 51).

Alguns aspectos marcavam as diferenças entre os agravos. O no auto do processo era utilizado para impugnar as sentenças meramente interlocutórias. Já o agravo de instrumento era interposto contra decisões interlocutórias com endereçamento para Tribunal com sede fora da Comarca originária (CORRÊA, 2001, p. 70-71).

Por outro lado, havia o agravo de petição, que se distinguia do recurso por instrumento em razão do local onde de encontrava a autoridade destinatária, utilizado contra sentenças interlocutórias, interposto nos próprios autos e sempre com efeito suspensivo (CORRÊA, 2001, p. 70).

Foi liberada, mediante o Decreto n. 564, de 10 de julho de 1850, a interposição de agravo contra qualquer decisão proferida pelo juiz, sendo, ainda, desnecessária a prestação de fiança quando não houvesse a pretensão de se ausentar do território brasileiro (CORRÊA, 2001, p. 69).

Na data de 25 de novembro de 1850, publicou-se o Regulamento 737, legislação de grande destaque no âmbito do Direito Processual Civil brasileiro, portador de pequenas alterações no sistema normativo vigente, como o aumento do rol dos casos recorríveis por agravo e a redução dos recursos ao de apelação, embargos, agravo e revista (CORRÊA, 2001, p. 72).

Pouco mais de vinte anos após a publicação do Regulamento 737, em 30 de setembro de 1871, foi editada a Lei n. 2.023, que exigia a compilação das normas processuais brasileiras editadas desde a independência, reduzindo a incidência daquele às causas comerciais (CORRÊA, 2001, p. 75).

A Resolução de Consulta de 28 de dezembro 1876, popularmente conhecida como Consolidação do Conselheiro Ribas, estabeleceu os recursos de apelação, embargos, revista e os agravos de instrumento, de petição e no auto do processo (CORRÊA, 2001, p. 75).

A compilação teve vigência meteórica, haja vista que ainda em 5 de julho de 1885, mediante a publicação da Lei n. 3.772 e seu regulamento, aprovado pelo Decreto n. 9.549, de 23 de janeiro de 1886, determinou-se que as matérias que versassem sobre execuções cíveis, nulidades, recursos de agravo, apelação e revista estariam regidas pelo Regulamento 737 (NORONHA, 1994, p. 39).

²¹ Consoante mencionado anteriormente, o agravo de ordenação não guardada era utilizado para impugnar as decisões que geravam nulidades decorrentes da não-observância das leis processuais em vigor.

2.2.4 Brasil República

Na data de 15 de novembro de 1889, na cidade do Rio de Janeiro, Marechal Deodoro da Fonseca proclamou a República Brasileira, destituindo o então imperador, D. Pedro II.

Sobre o assunto, leciona Castro (2005, p. 406-407):

A República nasceu de um golpe militar. O Exército, descontente com os sucessivos ministérios, tendo tomado consciência de seu poder como único corpo nacional depois da Guerra do Paraguai derrubou o governo com uma parte da classe dominante aplaudindo o feito por acreditar que isto não corresse desta forma poder-se-ia dar ensejo à participação popular através de uma rebelião. O governo provisório, montado na noite de 15 de novembro decretou o regime republicano federalista e em sua primeira proclamação o Governo assegura a continuidade da administração pública, tanto civil quanto militar, bem como da justiça.

No dia 19 de setembro de 1890, com a publicação do Decreto n. 763, determinou-se a revogação da parte ainda vigente da Consolidação do Conselheiro Ribas, sendo todo o Direito Processual Civil brasileiro tratado pelo Regulamento 737 (CORRÊA, 2001, p. 78).

Cumprido ressaltar que até a promulgação da Constituição Republicana de 1891, diversas leis esparsas aumentaram significativamente as hipóteses de cabimento dos agravos de instrumento e petição (CORRÊA, 2001, p. 79).

Com a promulgação da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, no dia 24 de fevereiro de 1891, instituiu-se a dualidade processual no país, permitindo-se que, ao mesmo tempo, o Estado-federal e os Estados-membros legislassem sobre processo (CORRÊA, 2001, p. 78).

Embora nem todos os Estados tenham editado Código Estadual, permanecendo nestes em vigor o Regulamento 737, todos os Diplomas Estaduais publicados traziam em seu corpo a previsão do recurso de agravo de instrumento (WAMBIER, 2006, p. 52).

Sobre o Código Judiciário catarinense, publicado pela Lei n. 1.640, de 3 de novembro de 1928, há que se mencionar o estabelecimento não só do recurso de agravo de instrumento, como também de petição, sendo o décimo sétimo diploma estadual brasileiro (WAMBIER, 2006, p. 54).

Com a promulgação da Constituição dos Estados Unidos do Brasil, em 16 de julho de 1934, estabeleceu-se a competência privativa da União para legislar acerca de matéria processual civil, sendo mantidos os Códigos Estaduais até a publicação do Código de Processo Civil de 1939 (NORONHA, 1994, p. 44).

O movimento para edição do Primeiro Código de Processo Civil brasileiro começou antes mesmo da promulgação da Constituição de 1934.

Influenciada pela Revolução de 30, que buscava a reestruturação do país, com base nos ideais modernos, a sociedade jurídica sustentava a instituição do processo oral como instrumento para alcançar a tão almejada celeridade (CORRÊA, 2001, p. 107).

Da mesma forma, clamava a população brasileira não só pela rapidez na resolução dos litígios, como também pelo menor custo dos processos.

Assim surgiu o Código de Processo Civil de 1939, Decreto-lei n. 1.608, de setembro de 1939, em vigor a partir de 1º de março de 1940, com a proposta de adaptar o Poder Judiciário e o processamento das ações à realidade brasileira, instituindo a celeridade e a oralidade, primando pela segurança jurídica.

A proibição de impugnar os despachos interlocutórios, tornando-os irrecorríveis, foi a primeira medida estabelecida pelo Código de Processo Civil de 1939, com a finalidade de acelerar a marcha processual (CORRÊA, 2001, p. 102).

Salienta Corrêa (2001, p. 102), que “A irrecorribilidade dos despachos interlocutórios assegurará ao processo marcha tão regular que a decisão final poderá sobrevir em tempo igual ou inferior ao que consome atualmente para o julgamento dos recursos deles interpostos.”

Todavia, a imposição da irrecorribilidade não alcançou o resultado pretendido uma vez que, diante da proibição de interpor recursos contra os despachos interlocutórios, os advogados buscaram impugnar as decisões por meio de sucedâneos recursais, como o pedido de reconsideração, a correição parcial ou a reclamação, o conflito de competência, a ação rescisória e o mandado de segurança.

Por outro lado, os despachos interlocutórios não eram irrecorríveis em sua totalidade. Havia casos, previamente estabelecidos em lei, em que eram impugnáveis por meio do recurso de agravo de petição, por instrumento e no auto do processo (WAMBIER, 2006, p. 57).

O cabimento do agravo de petição restringia-se à impugnação das sentenças definitivas proferidas nos autos principais pelo juiz de Primeiro Grau que, embora pusessem fim ao processo, não resolviam seu mérito (CORRÊA, 2001, p. 122).

Referido recurso poderia ser interposto no prazo de 5 dias, contados a partir da intimação da sentença, subindo nos próprios autos, em petição que constava os fundamentos da reforma (CORRÊA, 2001, p. 126).

Ao agravado era dado o direito de contraminuta no prazo de 48 horas, após o qual estaria concluso o agravo ao juiz para determinar a manutenção ou a reforma da decisão. Caso

mantida, havia o envio dos autos à Instância Superior, tendo o mesmo procedimento na hipótese de reforma e requerimento do agravado neste sentido (CORRÊA, 2001, p. 126-127).

Por fim, seus efeitos eram devolutivo, tanto ao magistrado *a quo* como ao *ad quem*, e suspensivo, após o conhecimento do juiz de Primeiro Grau e o envio dos autos à Superior Instância (CORRÊA, 2001, p. 127).

O agravo de instrumento, por sua vez, era interposto contra as decisões interlocutórias nas hipóteses previamente estabelecidas em lei, seja no artigo 842, ou na legislação extravagante (CORRÊA, 2001, p. 112).

Sua autuação era realizada em apartado, em conjunto com as peças de importante conhecimento para o julgador. Na petição de interposição deveriam conter as razões de fato e de direito, demonstrando a necessidade da reforma, bem como a indicação do que se gostaria de transladar (WAMBIER, 2006, p. 71).

Seu processamento se realizava da seguinte forma: interposto no prazo de 5 dias, o recurso era recebido pelo juiz e o traslado era realizado pelo cartório. Também de 5 dias era o prazo para a formação do instrumento, com o qual subia o agravo, após a reforma ou manutenção da sentença pelo magistrado *a quo* (CORRÊA, 2001, p. 116).

Mantida a sentença, o recurso era enviado à Instância Superior. Caso contrário, o agravado poderia requerer o envio se a ele houvesse prejuízo (CORRÊA, 2001, p. 116).

Em regra, com exceção apenas aos casos constantes do artigo 843, §§ 1º e 2º, o recurso de agravo não tinha efeito suspensivo. Já o devolutivo sentia-se desde a Primeira Instância (CORRÊA, 2001, p. 117).

Por fim, o agravo no auto do processo era o recurso cabível quando a pretensão do autor era evitar a preclusão, nas hipóteses do artigo 851 (CORRÊA, 2001, p. 119).

Não há muito o que se falar sobre ele, tendo em vista ser desprovido de procedimento próprio, interposto em Primeiro Grau e somente analisado no momento em que conhecida a apelação, não sendo, pois, recurso autônomo (WAMBIER, 2005, p. 71).

Sobre o assunto, conclui Corrêa (2001, p. 109) que “o Código de Processo Civil de 1939 fora uma tentativa de superar as mazelas de uma legislação extremamente ligada à tradição lusitana das Ordenações, mas uma tentativa não-bem sucedida como um todo.”

Trinta e quatro anos após a edição do primeiro Código de Processo Civil brasileiro, publicou-se o CPC de 1973, por meio da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, entrando em vigor apenas no dia 1º de janeiro de 1974.

A edição de um novo Diploma Processual Civil deu-se em razão da necessidade de atualização da legislação, haja vista que o país passava por um momento turbulento e de intensas modificações da sociedade, bem como da ideologia (CORRÊA, 2001, p. 135-136).

A alteração foi integral, tornando-se necessário ressaltar nesse momento somente os aspectos relativos ao agravo.

Buscando a celeridade, efetividade e simplificação do sistema recursal, reduziu o número de impugnações, abolindo os agravos de petição e no auto do processo, generalizou as hipóteses de cabimento dos recursos de apelação (contra qualquer sentença) e de agravo (contra as interlocutórias) e, em decorrência das alterações mencionadas, criou uma nova teoria geral dos recursos (NORONHA, 1994, p. 47).

Os agravos apresentavam-se de duas maneiras: por instrumento, ou de subida imediata, e o retido aos autos, sendo facultado à parte a escolha da modalidade de interposição (CORRÊA, 2001, p. 138).

O agravo de instrumento era o meio utilizado para impugnar as decisões interlocutórias, desde que não fossem irrecorríveis ou apeláveis, sendo interposto no prazo de 5 dias, no juízo *a quo* que, após possível retratação, remetia à Instância Superior (CORRÊA, 2001, p. 140-145).

Após o juízo de retratação, o agravo tinha dois destinos: caso o magistrado reformasse a decisão impugnada, poderia o agravado requerer a remessa dos autos ao juízo *ad quem*, desde que consignasse o valor do preparo. Na hipótese de manutenção da sentença, os autos eram remetidos ao juízo superior no prazo de 10 dias (CORRÊA, 2001, p. 147).

Presente o efeito devolutivo, a eficácia da decisão era suspensa apenas nos casos constantes do rol do artigo 558 (CORRÊA, 2001, p. 146).

No que concerne ao agravo retido, a discussão gira em torno de sua origem e sua natureza jurídica.

Havia juristas que sustentavam que o agravo retido era a modalidade no auto do processo com nova nomenclatura. Por outro lado, defendia-se que não se tratava de modalidade recursal, mas sim de procedimento alternativo ao agravo de instrumento.

Seu procedimento era simples: interposto contra decisão interlocutória, com a intenção de evitar a preclusão, era julgado apenas no momento do conhecimento da apelação pelo Tribunal de Justiça, sendo imputado à parte o ônus de reiterar o desejo e recorrer (WAMBIER, 2005, p. 82-83).

Recorrendo novamente à opinião de Corrêa (2001, p. 135) o autor assevera que:

Mesmo tendo sido elaborado com o declarado intuito de constituir efetivamente um novo estatuto, o Código Buzaid foi o retrato do pensamento jurídico-processual tradicional e, nesse plano, não havia tanto a modificar como em 1939. O Código Buzaid foi uma obra de seu tempo e do estado da doutrina brasileira de quando foi editado.

Com a presente explanação, encerra-se este capítulo, que buscou, de forma resumida, relatar parte da História do Processo Civil português e brasileiro, concluindo que, conquanto o Diploma Processual de 1973, vigente até os dias atuais, tenha refletido a evolução da sociedade e do Direito, ainda há muito o que se alterar para que sejam alcançados os ideais tão perseguidos pelos juristas, quais sejam a celeridade, a efetividade do processo e a segurança jurídica.

3 AS REFORMAS PROCESSUAIS E A NOVA CONFIGURAÇÃO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

Após breve abordagem acerca do recurso de agravo nas Histórias Portuguesa e Brasileira, com o foco em sua origem, precedentes e desenvolvimento, desde as Ordenações de Portugal até o Código de Processo Civil brasileiro de 1973, vigente nos dias atuais, passando, ainda, pelos Diplomas Estaduais, permitidos à época em que a competência para legislar acerca de matéria processual era comum, vislumbra-se que o recurso de agravo, conforme relatado ao fim do capítulo anterior, não condiz com a realidade atual, eis que sofreu inúmeras modificações ao longo dos 35 anos que transcorreram da edição da Lei Processual de 1973 até hoje.

Não obstante ser infindável a quantidade de leis que visam à modificação do Código de Processo Civil de 1973, há que se tratar aqui apenas das que alteraram o recurso objeto deste estudo, sendo elas: Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, e Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, sendo apresentado, ao fim, o recurso de agravo de instrumento consoante sua configuração atual, examinando seu cabimento, pressupostos de admissibilidade, efeitos da interposição e procedimento.

3.1 AS TRÊS ONDAS REFORMISTAS QUE ATINGIRAM O RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO: LEIS N. 9.139/95, 10.352/01 E 11.187/05

Inicialmente, cumpre ressaltar a importância do Código de Processo Civil de 1973. Publicado pela Lei n. 5.869, em 11 de janeiro de 1973, este Diploma Legal, até hoje em vigor, foi fruto da premente necessidade de atualização legislativa, de forma a adequá-lo à evolução da sociedade.

Não obstante tenha regulado suficientemente as demandas sociais dos anos setenta, consoante é possível observar ao compará-lo com seu precedente – o Código de Processo Civil de 1939 –, a finalidade buscada pelo Diploma Processual de 1973 não foi atingida, pois seguiu as mesmas linhas utilizadas anteriormente, alterando pouquíssimos institutos e introduzindo pequenas evoluções (DINAMARCO, 2001, p. 25).

Se já apresentava deficiências em sua edição, o Código de Processo Civil de 1973 tornou-se defasado com o passar dos anos, sendo considerado na década de 80 totalmente inútil para os ideais da época (DINAMARCO, 2001, p. 25).

Sobre o assunto, discorre Rocha (2004, p. 22-23):

A sociedade brasileira, todavia, nos tempos em que seguiram, evoluiu rapidamente e tornou-se ainda mais complexa e dinâmica. Incorporou ao seu tecido social grandes transformações – culturais, educacionais, econômicas, tecnológicas – as quais, não só facilitaram a vida dos brasileiros, como possibilitaram, na mesma medida, a multiplicação dos conflitos, sejam os individuais, sejam os coletivos, estes últimos, a propósito, viabilizados pelas denominadas ações coletivas.

Grande contribuição para o início das reformas processuais foi oferecida pela Constituição da República Federativa do Brasil²², que inovou pela preocupação com a efetividade dos direitos fundamentais dos cidadãos, instituindo meios para sua defesa, bem como estabelecendo princípios que visam à tutela constitucional do processo, como a garantia ao contraditório e ao devido processo legal (DINAMARCO, 2001, p. 27).

A primeira reforma substancial sofrida pelo Código de Processo Civil de 1973 ocorreu ainda durante sua *vacatio legis*, isto é, anteriormente a sua entrada em vigor²³, com a edição da Lei n. 5.925, de 2 de outubro de 1973, que tinha como finalidade a correção de pequenas imperfeições (DINAMARCO, 2001, p. 26).

Após a referida correção, os juristas levaram pouco menos de 20 anos para iniciar o movimento de clamor por nova reforma processual, tendo como suporte a prática do Direito à luz de tal Diploma, com ampla produção doutrinária e jurisprudencial.

3.1.1 Primeira Reforma: Lei n. 9.139/95

À segunda metade do século XX, iniciava-se movimento processual internacional visando mudanças no sentido de imprimir ao processo efetividade, ou seja, buscando que o instrumento pelo qual a sociedade recebia a tutela estatal cumprisse o fim ao qual se destinava, a saber, a solução dos conflitos *inter partes* (DINAMARCO, 2001, p. 21).

A sociedade jurídica do Brasil, na segunda metade do século XX, objetivava a evolução das tutelas coletivas, a celeridade processual e o acesso à justiça dos menos favorecidos (DINAMARCO, 2001, p. 21).

Após fracassado estudo do Ministério da Justiça, a Associação dos Magistrados Brasileiros colocou-se à disposição do referido órgão para desenvolver projetos reformistas de

²² A Constituição da República Federativa do Brasil foi promulgada em 5 de outubro de 1988, recém completado seu 20º aniversário no corrente ano.

²³ O Código de Processo Civil de 1973 entrou em vigor em 1º de janeiro de 1974.

atualização e desburocratização do Código de Processo Civil de 1973 (CORRÊA, 2001, p. 157).

Proposta aceita, formou-se uma comissão de desenvolvimento dos anteprojetos, que, posteriormente, seriam submetidos à críticas e sugestões (DINAMARCO, 2001, p. 30-31).

Os anteprojetos visavam à localização dos obstáculos à celeridade processual, à agilização do processo, à manutenção da disposição do Diploma e ao consenso dos juristas envolvidos, seja na produção, ou nas sugestões (COSTA *et al.*, 2002, p. 3).

É nesse contexto reformista que nasce a primeira norma substancialmente modificadora do recurso de agravo, a Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, com o objetivo de imprimir celeridade a tal remédio jurídico.

Referida celeridade estava sustentada no próprio fundamento do recurso, tendo em vista a imprescindibilidade de que seu julgamento fosse anterior ao provimento jurisdicional na causa principal (ALVIM, 1999, p. 45).

A concisa Lei n. 9.139/95, com apenas 4 dispositivos, alterou os artigos constantes no Livro I, Título III, do Código de Processo Civil, que, após a reforma, passou a ser denominado de “Do Agravo”, quais sejam: 522, 523, 524, 525, 526, 527, 528 e 529, conforme será visto em seguida.

Anteriormente à Lei reformista, o artigo 522 tratava do cabimento do agravo de instrumento, excluindo os casos em que a decisão não seria impugnável por ele, ressaltando que, nas hipóteses em que o recurso apresentava-se na forma retida, o agravante deveria reiterar sua vontade de agravar no momento da interposição da apelação, sob pena de renúncia, eis que ao conhecimento do apelo dá-se o julgamento daquele.

A nova redação deste dispositivo limita-se a aduzir que o agravo é interposto contra as decisões interlocutórias, dentro do prazo de 10 dias, podendo ser apresentado nas formas de instrumento ou retida, caso em que não será necessário o oferecimento de preparo.

São três as contribuições que a reforma trouxe mediante a modificação do artigo 522 do Código de Processo Civil. Primeiro, simplificou a redação sobre o cabimento do recurso de agravo, deixando nítida sua função de impugnar as decisões interlocutórias. Segundo, unificou a nomenclatura do remédio como agravo, podendo ser interposto tanto na forma retida ou por instrumento, sendo estas subespécies escolhidas consoante a vontade da parte. Por último, ampliou o prazo para oferecimento do recurso, de 5 passou-se a 10 dias (DINAMARCO, 2001, p. 180-181 e 183).

Quanto ao artigo 523, tem-se que sua antiga redação versava sobre o prazo de interposição, as questões que deveriam conter na petição do recurso e as peças a ser

transladadas, bem como tornava obrigatória a juntada da decisão recorrida, da certidão de intimação e a procuração do advogado do agravante.

Com a Lei n. 9.139/95, o artigo 523 passou a se apresentar da seguinte forma:

Art. 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§ 1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.

§ 2º Interposto o agravo, o juiz poderá reformar sua decisão, após ouvida a parte contrária, em 5 (cinco) dias.

§ 3º Das decisões interlocutórias proferidas em audiência admitir-se-á interposição oral do agravo retido, a constar do respectivo termo, expostas sucintamente as razões que justifiquem o pedido de nova decisão.

§ 4º Será sempre retido o agravo das decisões posteriores à sentença, salvo caso de inadmissão da apelação.

A inovação trazida pelo artigo supratranscrito diz respeito aos seus parágrafos, fazendo-se necessária a análise de cada um, *de per se*.

O parágrafo primeiro traz duas questões de grande importância. De início, a troca do vocábulo renúncia pela locução não conhecimento. Sendo o agravo recurso dependente da apelação, caso não requerida sua análise preliminarmente ao julgamento daquela, considera-se efetuada a desistência, não mais a renúncia. Depois, há três hipóteses em que o agravo retido será conhecido sem requerimento expresso do agravante: quando os autos subirem ao Segundo Grau (em decorrência de reexame necessário), tratar-se de questão de ordem pública, ou no caso de a decisão agravada ter sido proferida posteriormente à apelação ou às contrarrazões (CARNEIRO, 1998, p. 29-30).

Já o parágrafo segundo estende a possibilidade de retratação do magistrado ao agravo retido, anteriormente limitado ao recurso interposto por instrumento. Quanto ao prazo de 5 dias, entende-se, majoritariamente, que se refere à decisão do magistrado, pois a oitiva do agravado será realizada em 10 dias, diante do princípio da isonomia (ALLA, 1998, p. 82-83).

No que diz respeito ao parágrafo terceiro, a inovação consiste na possibilidade do agravo oral durante a realização de audiência. Duas conclusões foram tiradas de tal parágrafo: que a interposição oral é uma faculdade do agravante, e não uma obrigação, e que restou clara a necessidade do agravante exprimir as razões pelas quais deseja ver reformada a decisão agravada, independente da forma de interposição escolhida (ALVIM, 1999, p. 85).

O parágrafo quarto, por sua vez, impede a interposição do agravo retido contra a inadmissão da apelação, deixando assente, por outro lado, que as decisões proferidas após a sentença serão agraváveis por recurso retido (ALLA, 1998, p. 95).

Já o artigo 524 tinha, anteriormente ao advento da reforma, disposição no sentido de que, após o deferimento da formação do recurso, o agravado seria intimado para, no prazo de 5 dias, determinar as peças que deveriam ser transladadas e, caso necessário, requerer a juntada de novos documentos.

A Lei n. 9.139/95 trouxe ao artigo 524 a redação mantida até hoje, que estabelece a interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal competente, mediante petição onde estejam contidos a exposição de fato e de direito, as razões pelas quais pede a reforma, bem como o endereço dos patronos da causa.

Consoante se pode observar, a nova redação do artigo 524 é praticamente idêntica ao antigo artigo 523, incisos I e II, deixando apenas de discorrer acerca das peças a ser transladadas.

O ponto polêmico envolvendo o referido artigo diz respeito ao novo local de interposição do recurso, pois os juristas mais conservadores salientam a possibilidade de que, diante da dificuldade de locomoção dos procuradores, a apresentação do agravo ao Tribunal crie obstáculos ao acesso à justiça (CARNEIRO, 1998, p. 43).

Quanto ao antigo artigo 525 do Código de Processo Civil, tem-se que determinava o prazo de 15 dias para a extração, conferência e conserto do traslado do agravo, podendo ser prorrogado por 10 dias, quando solicitado pelo escrivão. Caso o agravado requeira a juntada de documento novo, sobre ele será ouvido o agravante no prazo de 5 dias.

Após a reforma, o artigo 525 passou a tratar das peças necessárias para a instrução do agravo de instrumento: a cópia da decisão, a certidão da intimação, a procuração do advogado do agravante e agravado e o comprovante de custas e porte de retorno, quando for devido. Faculta, ainda, ao agravante, a interposição pelo correio com registro contendo aviso de recebimento.

Dois pontos merecem comentários sobre o referido dispositivo. Primeiro, torna-se ônus do agravante a confecção do instrumento, tendo-se, em razão disso, dilatado o prazo para 10 dias. Segundo, a apresentação do recurso desprovido de algum dos documentos proporcionará o seu não-conhecimento (ALVIM, 1999, p. 104).

No que diz respeito ao artigo 526 do Código de Processo Civil, a disposição antes da reforma era a de que após a formação do instrumento o agravado será intimado para, caso deseje, responder.

O novo artigo 526 estabelecia o prazo de 3 dias para o agravante requerer a juntada (ao processo principal) de cópia da inicial do agravo de instrumento e de seu comprovante de interposição, bem como a relação dos documentos que acompanham o recurso.

A determinação contida em tal dispositivo se fundamenta na possibilidade de retratação do magistrado, tendo em vista que para ocorrer a revisão da decisão recorrida é necessário que o juiz conheça a interposição de recurso (ALVIM, 1999, p. 108).

A discussão nascida à época girava em torno do indeferimento do agravo por descumprimento do artigo 526. Hoje é de clareza solar ser o aviso de interposição do recurso um dos pressupostos de admissibilidade do recurso, sendo, contudo, ônus do agravado fornecer tal informação ao relator (CRUZ E TUCCI, 2002, p. 115).

Por sua vez, o antigo artigo 527 do Código de Processo Civil estabelecia a responsabilidade do agravante pelo preparo do recurso em 10 dias, subindo, então, os autos ao juiz a fim de manter ou reformar a decisão.

O pagamento do preparo, incluídas as custas e o porte de remessa e retorno, era efetuado sob pena de deserção, estando o agravo retido dispensado de tal ônus. Determinava, ainda, a faculdade ao magistrado de ordenar a extração ou a juntada de peças que julgasse importante para a correta análise do recurso.

Por fim, dispunha que à manutenção da decisão, o escrivão remetia o recurso ao Tribunal. Caso contrário, a nova interlocutória seria transladada para os autos principais, sendo possibilitado ao agravado, no prazo de 5 dias, requerer o envio do agravo à Instância Superior, desde que consignado o valor do preparo.

Após a edição da Lei n. 9.139/95, referido artigo passou à seguinte redação:

Art. 527 Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, se não for caso de indeferimento liminar (art. 557), o relator:

I - poderá requisitar informações ao juiz da causa, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

II - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), comunicando ao juiz tal decisão;

III - intimará o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe juntar cópias das peças que entender convenientes; nas comarcas sede de tribunal, a intimação far-se-á pelo órgão oficial;

IV - ultimadas as providências dos incisos anteriores, mandará ouvir o Ministério Público, se for o caso, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único - Na sua resposta, o agravado observará o disposto no § 2º do art. 525.

Acerca de tal dispositivo, três considerações há de ser feitas. Primeira, quanto à possibilidade de se indeferir liminarmente o agravo. Conquanto o artigo 557 existisse anteriormente à reforma, somente após a nova redação do artigo 527 foi permitida a medida.

Receou-se dar poderes tão amplos ao relator. Todavia, contra a decisão que indeferir o agravo de instrumento pode-se interpor agravo do artigo 557.

Alvim (1999, p. 113) salienta a grandeza da inovação legislativa, quando aduz que:

A reforma deu ao agravo de instrumento uma feição similar ao mandado de segurança contra ato judicial, com medida liminar (art. 558) e pedido de informações (art. 527, I), buscando eliminar de vez, ou pelo menos esvaziar, o uso do *mandamus*, para imprimir efeito suspensivo ao agravo de instrumento, o que vinha se tornando regra no foro.

É facultado, ainda, ao relator, o pedido de informação ao juiz da causa para a instrução do agravo de instrumento.

Por fim, como reflexo da novidade quanto ao local de interposição do agravo de instrumento, dispôs o inciso III que a intimação do advogado dar-se-á por ofício com aviso de recebimento nos casos em que a sede da Comarca de origem não coincide com a localização do Tribunal.

Referente ao antigo artigo 528 do CPC, tem-se que vedava a negativa de seguimento do recurso de agravo porque intempestivo.

Já sua nova redação estabelecia o dever do Relator de pedir julgamento do agravo de instrumento dentro do prazo de 30 dias, contados da intimação do agravado.

Equivoca-se quem pensa que o relator requer a colocação do processo em pauta. Isso porque ele simplesmente determina à secretaria do Tribunal o envio do agravo ao julgamento (ALLA, 1998, p. 132).

Da mesma forma, o prazo de 30 dias não precisa ser seguido à risca, eis que caso ultrapassado, não causará qualquer consequência processual (ALLA, 1998, p. 132/133).

O último dispositivo alterado pelo artigo 1º da Lei n. 9.139/95 foi o 529 que anteriormente determinava a imposição de condenação do agravante no pagamento do décuplo do valor das custas em favor do agravado, nos casos de não conhecimento do recurso porque intempestivo.

Após a reforma, o artigo passou a versar sobre a prejudicialidade do agravo diante da reforma da decisão agravada.

Interessante salientar que, em razão de tal disposição, o agravado para recorrer da nova decisão deverá interpor outro agravo de instrumento, não podendo se aproveitar do interposto anteriormente (CARNEIRO, 1998, p. 66).

Por derradeiro, cumpre ressaltar que a Lei 9.139/95 alterou, ainda, os artigos 557 e 558 do Diploma Processual Civil. Contudo, tendo em vista tratar-se o presente estudo de objeto diverso, não haverá que se discorrer acerca de tais dispositivos.

No que concerne ao sucesso da Reforma introduzida pela Lei n. 9.139/95, assevera Dinamarco (2003, p. 18):

Aprimoramento muito significativo foi aquele consistente em reduzir a *admissibilidade do agravo de instrumento* em processo de qualquer natureza, mandando que o recurso fique retido nos autos sempre que interposto contra decisões proferidas em audiência ou depois de proferida a sentença.

Sobre a reforma, aduzem, ainda, Jorge, Didier Jr. e Rodrigues (2003, p. 160):

O legislador atingiu o seu objetivo. O processamento do agravo de instrumento tornou-se mais ágil e em contrapartida reduziu-se em muito o tempo de seu julgamento. O mandado de segurança também deixou de ser utilizado em tais situações.

3.1.2 Segunda Reforma: Lei n. 10.352/01

Não obstante a Lei n. 9.139/95 tenha agilizado o processamento do recurso de agravo de instrumento, a onda reformista não se apresentou de forma satisfatória, tendo em vista a pretensão da própria Comissão Revisora de realizar nova reforma (COSTA *et al.*, 2002, p. 2).

Para isto não foi preciso muito tempo, eis que, logo após sua entrada em vigor, por meio das interpretações realizadas e pela jurisprudência percebeu-se a presença de falhas que requeriam um certo ajuste, bem como a necessidade de complementação, pois a reforma não atingiu todos os obstáculos à celeridade processual e ao acesso à justiça (COSTA *et al.*, 2002, p. 2).

Diante disso, os então Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira e Athos Gusmão Carneiro iniciaram novo projeto de reformas, formulando um certo número de emendas ao Código de Processo Civil, sem alterar sua disposição original. Após submetido às críticas e sugestões da comunidade jurídica, foi transformado em três projetos de lei, sendo conhecidos como a Reforma da Reforma (DINAMARCO, 2003, p. 15-16).

A nova legislação tinha como objetivo primordial, além de aprimorar as falhas deixadas pela onda reformista anterior, trazer efetividade, celeridade e facilitar o acesso à justiça dos hipossuficientes (COSTA *et al.*, 2002, p. 3).

Assim, originada pela segunda onda de reformas do Código de Processo Civil, editou-se a Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que alterava dispositivos referentes aos recursos e ao reexame necessário.

Ao presente trabalho de conclusão de curso cabe a análise do artigo 1º da referida lei, no tocante à reformulação dos artigos 523, 526 e 527 do Código de Processo Civil.

Tem-se, assim, que as alterações produzidas no artigo 523 dizem respeito apenas aos parágrafos 2º e 4º. Anteriormente, o parágrafo 2º determinava a possibilidade de ocorrer juízo de retratação após a oitiva do agravado, no prazo de 5 dias. Sua redação foi originária da reforma realizada pela Lei n. 9.139/95 e causava dúvida quanto ao prazo nele previsto. Questionava-se se deveria ser observado para a oitiva do agravado ou seria prazo para o juízo de retratação do magistrado.

O novo parágrafo 2º colocou fim às incertezas dispondo acerca do prazo para a apresentação de resposta do agravado, estipulado em 10 dias, conforme já praticado anteriormente, com fundamento no princípio da isonomia.

A Lei n. 10.352/01 alterou o parágrafo 4º do artigo 523 do Código de Processo Civil apenas para ampliar as hipóteses em que se exige a forma retida na interposição do agravo. Inicialmente, limitava-se a utilização do agravo retido à impugnação das decisões proferidas após a sentença, exceto a que inadmitia a apelação.

Após a reforma, incluiu-se as decisões proferidas em audiência de instrução e julgamento nas hipóteses em que não causasse à parte dano de difícil ou incerta reparação ou tratasse dos efeitos da interposição do recurso de apelação.

Com a reforma, tentou o legislador evitar o uso desmedido do agravo de instrumento, tendo em vista o acúmulo de recursos nos Tribunais Estaduais, e flexibilizar as proibições contidas no referido artigo, possibilitando à parte agravar por instrumento quando a decisão possa causar dano irreparável, presumindo a ocorrência deste nos casos previstos no *caput*. (JORGE *et al.*, 2003, p. 162)

A Lei n. 10.352/01 inseriu o parágrafo único do artigo 526 do CPC para dirimir dúvida surgida após a primeira reforma do Diploma Processual Civil, estabelecendo que na hipótese do agravante deixar de informar o juiz *a quo*, no prazo de 3 dias, a interposição do agravo de instrumento, o recurso torna-se inadmissível, desde que comprovado pelo agravado.

Com isso o legislador pretendeu ao mesmo tempo punir o agravante pelo descumprimento de uma determinação legal e permitir ao agravado o conhecimento da interposição do recurso, a fim de facilitar sua defesa (CRUZ E TUCCI, 2002, p. 115).

Por outro lado, o artigo 527 do CPC foi reformulado pela Lei n. 10.352/01, sofrendo relevantes modificações apenas quanto às atividades decisórias realizadas pelo Relator. Estavam nele contidas as seguintes determinações: a) após o recebimento pela Secretaria do Tribunal de Justiça, o agravo de instrumento seguia para a distribuição ou seria indeferido liminarmente; b) permitia ao Relator requerer informações ao juiz da causa, que deveria prestá-las em 10 dias; c) possibilitava a atribuição de efeito suspensivo ao recurso; d) a intimação do advogado do agravado para responder ao recurso no prazo de 10 dias era realizada por ofício ou, caso a Comarca fosse coincidente com a localização do Tribunal, por meio de órgão oficial; e) após o oferecimento de defesa do agravado, se necessário, seria o Ministério Público intimado para manifestação no prazo de 10 dias.

Após a reforma, o referido artigo passou a ter a seguinte redação:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - poderá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, remetendo os respectivos autos ao juízo da causa, onde serão apensados aos principais, cabendo agravo dessa decisão ao órgão colegiado competente;

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

IV - poderá requisitar informações ao juiz da causa, que as prestará no prazo de 10 (dez) dias;

V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe juntar cópias das peças que entender convenientes; nas comarcas sede de tribunal e naquelas cujo expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante a publicação no órgão oficial;

VI - ultimadas as providências referidas nos incisos I a V, mandará ouvir o Ministério Público, se for o caso, para que se pronuncie no prazo de 10 (dez) dias.

Quanto ao inciso II, há três questões que merecem ser comentadas. Primeiro, a conversão é uma faculdade do Relator, não podendo ser determinada quando causar a perda do interesse recursal (CARVALHO, 2002, p. 291-292). Depois, que à interposição do agravo de instrumento passou-se a exigir do agravante a comprovação de que não pode sofrer os efeitos emanados pela decisão agravada. Por fim, percebe-se que a nova determinação do inciso II acabou por causar mais obstáculos processuais, tendo em vista que da decisão de conversão cabe, ainda, agravo interno ao colegiado competente (CRUZ E TUCCI, 2002, p. 117).

No que diz respeito ao inciso III, há que se mencionar a inovadora disposição acerca da possibilidade de conceder efeito ativo ao agravo, isto é, permitiu-se ao Relator deferir a antecipação dos efeitos da tutela recursal (DINAMARCO, 2003, p. 190).

3.1.3 Terceira Reforma: Lei n. 11.187/05

A terceira onda reformista atingiu o recurso de agravo de instrumento por meio da Lei n. 11.187, publicada em 19 de outubro de 2005.

Conquanto a referida legislação tenha sido realmente inovadora, conforme será brevemente analisado, a pretensão da Comissão Elaboradora não diferia dos ideais nos quais se calcavam as reformas anteriores – Leis n. 9.139/95 e 10.352/01.

Em que pese a repetição de argumentos, pretendiam os legisladores, com a edição da Lei n. 11.187/05, reduzir a quantidade de recursos nos Tribunais Pátrios, bem como agilizar o trâmite dos agravos de instrumento que eram responsáveis por grande parte do movimento das Cortes de Justiça (SANTOS, 2006, p. 4).

A Lei n. 11.187/05, que conferia nova disciplina aos recursos de agravo nas modalidades retida e de instrumento, alterava três artigos do Código de Processo Civil, consoante será visto a seguir.

O artigo 522 do Diploma Processual foi o primeiro dispositivo modificado pela citada Lei, permanecendo inalterado apenas seu parágrafo único.

Anteriormente, o *caput* do referido artigo determinava que a impugnação das decisões interlocutórias deveria ser promovida dentro do prazo de 10 dias, por meio do recurso na modalidade retida ou por instrumento.

A redação atualizada, vigente atualmente, indica o agravo retido como regra, sendo permitida a interposição do recurso por instrumento apenas nos casos em que a decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação.

Presumiu, ainda, que as decisões que inadmitem a apelação, ou que versem sobre os efeitos desta, são suscetíveis de lesionar a parte, sendo obrigatória, nesses casos, a interposição do agravo por instrumento.

As alterações produzidas no artigo 523 do CPC dizem respeito à revogação do § 4º e modificação do § 3º. O antigo § 3º dispunha acerca da possibilidade de interpor agravo retido oral a fim de impugnar as decisões prolatadas em audiência, fazendo constar a termo as razões pelas quais se requeria a reforma. Já a redação atual determina a obrigatoriedade de se

interpor agravo retido, imediatamente e na forma oral, quando se pretende impugnar as decisões proferidas em audiência de instrução e julgamento.

Algumas questões devem ser aqui apontadas. A primeira diz respeito à redução de incidência da regra para as audiências de instrução e julgamento. Depois, passou a ser obrigatória a interposição oral e imediata do agravo retido nesses casos de impugnação, havendo, por certo, a tentativa de aplicação dos princípios da oralidade e da economia processual. E, por fim, a preclusão do direito ao recurso de agravo de instrumento, caso não interposto durante a audiência de instrução e julgamento (ATAIDE JR., 2006, p. 31).

O último dispositivo modificado pela Lei n. 11.187/05 foi o artigo 527 do CPC, que teve seus incisos II, V, VI, e o parágrafo único alterados.

O inciso II tratava, anteriormente, da faculdade do Relator de converter o agravo de instrumento em retido nas hipóteses em que a decisão agravada não fosse suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil ou incerta reparação, cabendo, contra esta decisão, agravo ao colegiado competente.

A nova redação deste inciso determina a conversão do agravo de instrumento para a modalidade retida, exceto nos casos em que se tratar de decisão que possa causar lesão grave e de difícil ou incerta reparação, bem como nos pronunciamentos acerca dos efeitos do recebimento da apelação ou de sua inadmissão.

Duas questões devem ser aqui esposadas: a conversão do agravo passou a ser um dever, eis que, verificando o magistrado que não se trata das hipóteses trazidas no inciso II, deve determinar a conversão; que contra a decisão de conversão não é possível recorrer por meio de agravo ao colegiado competente (BUENO, 2006, p. 258-259).

A novidade inserida no inciso V do artigo 527 do CPC foi a remissão ao artigo 525, § 2º, do Digesto Processual Civil, possibilitando ao agravado a apresentação de resposta por meio da Agência dos Correios, no próprio Tribunal de Justiça ou, ainda, conforme determinação de lei local.

O inciso VI foi alterado simplesmente em razão da nova disposição do artigo em que se encontra, permanecendo, pois, com a mesma redação.

Por derradeiro, quanto ao parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, resta esclarecer que não será, por ora, comentado, tendo em vista ser o núcleo central de abordagem do presente estudo, tendo-se, em razão disso, reservado capítulo próprio para sua análise.

3.2 O AGRAVO DE INSTRUMENTO E SUA ESTRUTURA.

Após a exposição acerca das reformas processuais que atingiram o recurso de agravo de instrumento, Leis n. 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05, necessária se faz a apresentação da configuração atual do recurso aqui estudado, para que melhor se possa compreender a exposição que se pretende realizar no capítulo seguinte.

Assim, analisar-se-á, brevemente, o conceito e as espécies do recurso de agravo, dando-se ênfase ao cabimento, pressupostos de admissibilidade, efeitos da interposição, procedimento e julgamento do agravo de instrumento.

3.2.1 Conceito

No tocante a sua conceituação, tem-se que o recurso de agravo é o instrumento oferecido pelo Código de Processo Civil, no artigo 522, para impugnar as decisões interlocutórias²⁴ proferidas pelo magistrado, seja em primeiro grau – de forma retida ou por instrumento –, seja em segundo grau – agravo interno (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 666).

3.2.2 Espécies

Acerca das espécies de agravo, conforme esposado anteriormente, o recurso de agravo surgiu na legislação brasileira como agravo de instrumento, podendo, quando a distância entre os juízos *a quo* e *ad quem* era menor que 5 léguas, ser interposto na forma retida (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 666).

A partir da reforma produzida pela Lei n. 9.139/95, o recurso recebeu a nomenclatura de agravo, sendo separado por espécies conforme o procedimento escolhido, podendo ser

²⁴ No Direito Romano entendia-se como decisão interlocutória o pronunciamento judicial que não versasse sobre o mérito da ação, ocorrido durante o processo. Da mesma forma, nos Direitos Germânico e Canônico era conceituada como a decisão que tratasse das questões surgidas no transcorrer do processo (FRANZÉ, 2007, p. 42).

Já a decisão interlocutória concebida originalmente pelo Código de Processo Civil de 1973 trazia carga do Direito Romano, entendendo-a como o pronunciamento ocorrido no transcorrer do processo, anteriormente à sentença (WAMBIER, 2006, p. 103)

“Modernamente, embora inalterada a redação do art. 162, § 2º, do Código, pode-se dizer que há interlocutórias que dizem respeito ao mérito” (WAMBIER, 2006, p. 103).

Assim, percebe-se que se conhece uma decisão interlocutória não pelo momento processual em que é proferida, mas sim pelo seu conteúdo.

interposto na forma retida ou por instrumento, quando a decisão agravada for proferida em primeiro grau de jurisdição (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 666).

Atualmente, a regra é a interposição do recurso na forma retida, ocorrida, consoante leciona Theodoro Júnior (2006, p. 667):

[...] quando a parte, em vez de se dirigir diretamente ao tribunal para provocar o imediato julgamento do recurso, volta-se para o juiz da causa, autor do decisório impugnado, e apresenta o recurso, pedindo que permaneça no bojo dos autos, para que dele o tribunal conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação (art. 523).

Como exceção, tem-se o agravo na modalidade por instrumento. Sua utilização é limitada às hipóteses em que a decisão agravada seja suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, bem como a fim de impugnar aquelas que versem sobre a admissão da apelação ou quanto aos efeitos em que ela é recebida (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 670).

Por fim, há o agravo interno, que visa à reforma das decisões proferidas pelo Relator do processo em Segundo Grau, tendo seu procedimento e cabimento previsto pelo Regimento Interno de cada Tribunal (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 667).

A partir desse momento, a análise voltar-se-á ao agravo de instrumento, apresentando seu cabimento, pressuposto de admissibilidade, efeitos da sua interposição, procedimento e julgamento, tendo em vista que o próximo capítulo tem como objeto as questões polêmicas ocorridas no processamento do referido recurso.

3.2.3 Cabimento

No pertinente ao seu cabimento, o recurso de agravo de instrumento é aceito para impugnar as decisões interlocutórias proferidas em Primeiro Grau de jurisdição, seja em processo de conhecimento (ritos ordinário, sumário ou especial), execução ou cautelar, que possam causar ao agravante lesão grave ou de difícil reparação, isto é, quando a espera pela reforma da decisão não possa ser suportada pela parte (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 670).

É admissível sua interposição, ainda, nos casos em que se pretenda a modificação da decisão que trata do recebimento da apelação e seus efeitos.

3.2.4 Pressupostos de Admissibilidade

Os pressupostos de admissibilidade são aqueles analisados anteriormente ao pronunciamento do Estado-juiz sobre o pleito recursal, ou seja, é um exame realizado previamente à decisão de mérito (FRANZÉ, 2007, p. 103).

Os requisitos podem ser divididos em intrínsecos e extrínsecos. Estes envolvem a tempestividade, a regularidade formal e o preparo. Aqueles dizem respeito ao cabimento, legitimidade, interesse e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer (FRANZÉ, 2007, p. 104).

Analisando-se cada exigência, tem-se que, em regra, para ser tempestivo, o agravo de instrumento deve ser interposto no prazo de 10 dias, a contar da decisão agravada, consoante dispõe o artigo 522 do CPC. Isso porque caso os agravantes sejam o Ministério Público, a Fazenda Pública, litisconsortes com procuradores diversos ou Defensor Público, o prazo para recurso é contado em dobro (FRANZÉ, 2007, p. 105).

A regularidade formal consiste na apresentação do agravo de instrumento por petição, onde constará a exposição do fato e do direito, o pedido de reforma da decisão, nome e endereço completo das partes e dos seus procuradores e a indicação dos pressupostos para a interposição do recurso por instrumento, bem como a inclusão dos documentos necessários (FRANZÉ, 2007, p. 108).

O preparo, por sua vez, deve ser comprovado no momento da interposição do recurso, sendo dispensados desse ônus o Ministério Público, a União, Estados e Municípios e suas autarquias, e os beneficiários da assistência judiciária gratuita (FRANZÉ, 2007, p. 112-113).

Os fatos impeditivos ou extintivos do direito de recorrer dizem respeito à ocorrência de renúncia, aquiescência ou pedido de desistência, eis que, na presença de qualquer dessas situações o recurso não poderá ser conhecido (FRANZÉ, 2007, p. 115).

Quanto ao cabimento, duas questões devem ser analisadas. Primeiro, se há previsão legislativa do recurso. Depois, se o instrumento escolhido é adequado à obtenção do resultado almejado (FRANZÉ, 2007, p. 117).

As partes legítimas estão dispostas no artigo 499 do Código de Processo Civil, sendo elas a parte vencida, o terceiro prejudicado e o Ministério Público (FRANZÉ, 2007, p. 118).

Por fim, o interesse de recorrer encontra fundamento no binômio necessidade-utilidade, ou seja, o recurso deve ser o único meio hábil e menos gravoso para reformar a decisão agravada (FRANZÉ, 2007, p. 120).

3.2.5 Efeitos da Interposição

Quanto aos efeitos da interposição, pode-se afirmar serem vários os produzidos. No caso do agravo de instrumento, são os seguintes:

O efeito devolutivo consiste no retorno da matéria impugnada no recurso, isto é, deverá o órgão colegiado reexaminar a decisão agravada com base nas razões do agravo de instrumento interposto (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 673).

Diferente do efeito devolutivo, simplesmente porque dispensável a vontade da parte, o efeito translativo diz respeito à possibilidade do órgão julgador analisar matéria de ordem pública, ou seja, aquela que pode ser conhecida em qualquer tempo ou grau de jurisdição (FRANZÉ, 2007, p. 135).

Já o efeito suspensivo é conferido ao recurso caso presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, para permitir o não-cumprimento da decisão agravada, visando à eliminação de risco de lesão de difícil ou incerta reparação (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 673-674).

Semelhante ao acima apontado tem-se, também, o chamado efeito ativo, que consiste na concessão da antecipação da tutela recursal na hipótese do preenchimento dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Há, ainda, a possibilidade de ocorrência do efeito expansivo, isto é, a alteração ou até cassação dos atos judiciais que para sua existência dependam da decisão agravada (FRANZÉ, 2007, p. 134).

Por fim, há o efeito substitutivo, que diz respeito à troca da decisão recorrida por aquela proferida em decorrência do julgamento do recurso no Tribunal. Tal efeito estará quase sempre presente neste recurso, sendo inexistente apenas nas hipóteses em que o juízo *ad quem* deixar de conhecer das razões recursais ou, quando conhecê-las, o julgamento envolver a anulação da sentença (FRANZÉ, 2007, p. 142).

3.2.6 Procedimento

Referentemente ao procedimento do recurso de agravo de instrumento, cabe registrar que se inicia com seu ingresso no Tribunal de Justiça do Estado, no prazo de 10 dias após a publicação da decisão agravada (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 674).

Após a interposição, sob pena de não conhecimento do recurso, deve o agravante juntar ao processo principal, no prazo de 3 dias, cópia da petição do agravo e o comprovante do protocolo, bem como o rol de documentos que instruem o agravo, com a finalidade de permitir a emissão do juízo de retratação e cientificar a parte contrária (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 674).

Recebido pela Secretaria do Tribunal, distribuído aleatoriamente e concluído ao Relator, este pode: indeferir liminarmente o recurso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, ou deferir o processamento do agravo e, ainda, analisar o requerimento de concessão de efeito suspensivo (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 674-675).

Na segunda hipótese, o Relator determinará a intimação do agravado para responder no prazo de 10 dias, poderá requisitar ao juiz *a quo* informações ou determinar a conversão do agravo de instrumento em retido e seu apensamento aos autos principais (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 675).

Após a apresentação de resposta, o agravo de instrumento é enviado ao Ministério Público para, caso necessário, emitir parecer no prazo de 10 dias, concluindo-se assim o trâmite processual, com o julgamento do recurso (ASSIS, 2007, p. 542).

3.2.7 Julgamento

Por fim, quanto ao julgamento do agravo de instrumento, pode-se dar de duas formas: monocraticamente, na hipótese de preenchimento dos pressupostos do artigo 557 do Código de Processo Civil, ou pelo colegiado.

Caso não se verifique os requisitos do artigo 557 do CPC, o Relator pedirá dia para julgamento, que será realizado pelo órgão colegiado do qual faz parte, no prazo de 30 dias após a intimação do agravo. Importante salientar que nada impede que este prazo seja ultrapassado, tendo em vista que não gerará qualquer consequência processual (ASSIS, 2007, p. 542).

Será, ainda, observado o prazo de 48 horas para a publicação da pauta determinando o dia do julgamento, consoante o disposto no artigo 552 do Código de Processo Civil (ASSIS, 2007, p. 542).

No dia do julgamento, o Relator fará um breve relatório do agravo e proferirá seu voto. Logo em seguida, os Desembargadores componentes da Câmara também votarão, caso

nenhum esteja interessado em pedir vista dos autos para algum esclarecimento. Findo o julgamento, o Relator anunciará o resultado (ASSIS, 2007, p. 542-543).

Encerra-se, assim, o presente capítulo, que brevemente tratou das três ondas reformistas que refletiram na edição das Leis n. 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05, responsáveis por importantes transformações do recurso de agravo, além de apresentar a configuração atual do agravo de instrumento, a fim de fornecer suporte para as questões que serão tratadas a seguir.

4 ASPECTOS POLÊMICOS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

No primeiro capítulo deste trabalho de conclusão de curso procurou-se abordar o histórico do recurso de agravo nos países de Portugal, onde ocorreu sua criação, e Brasil. Já no segundo capítulo, o foco foi deslocado para as reformas processuais que atingiram referido recurso, por meio das Leis n. 9.139/95, 10.352/01 e 11.187/05, e para a forma de apresentação do agravo de instrumento no Código de Processo Civil vigente nos dias atuais.

Após as referidas explanações, que tiveram como único escopo o fornecimento de subsídio para a melhor compreensão do tema abordado, neste terceiro capítulo adentrar-se-á à discussão a que se propôs este estudo, qual seja, a análise dos aspectos polêmicos da aplicação do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, há que se fazer breve exposição sobre a modificação operada pela Lei n. 11.187/05 no parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 527 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/05, contra a decisão de conversão do agravo de instrumento em retido era interposto o agravo ao colegiado competente. Da mesma forma, a concessão do efeito suspensivo, assim como a antecipação da tutela, eram passíveis de reforma mediante agravo interno.

Com a reforma legislativa produzida pela Lei n. 11.187/05, referido dispositivo recebeu a seguinte determinação:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente será passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Consoante se depreende da nova redação do dispositivo supracitado, tornaram-se irrecorríveis as decisões do Relator que tratam da conversão do agravo de instrumento em retido, bem como aquelas que versam sobre o efeito suspensivo ou ativo da interposição do recurso, sendo possível seu reexame somente no momento do julgamento do mérito do agravo, salvo se o próprio julgador reconsiderar.

Com a alteração do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, o legislador eliminou a utilização do agravo interno contra as decisões dos incisos II e III,

visando à impressão de celeridade ao rito processual do recurso de agravo de instrumento e à diminuição de obstáculos ao efetivo acesso à justiça pelo agravante (LIMA, 2006, p. 114-115).

No entanto, quase 3 anos após a entrada em vigor da nova determinação legislativa, a comunidade jurídica busca adaptar-se às novas regras, de forma que a reforma trazida pela Lei n. 11.187/05 alcance o resultado almejado pelo legislador.

Assim, neste capítulo quarto serão analisados os aspectos polêmicos produzidos pela referida reforma no parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil e as soluções encontradas pela doutrina e pela jurisprudência para que os efeitos da alteração legislativa sejam condizentes com a vontade do legislador.

São muitas as questões que merecem destaque, entretanto, em razão da impossibilidade de versar sobre todas, escolheu-se as seguintes: a) inutilidade do reexame da decisão de conversão ou que trata dos efeitos suspensivo e ativo da interposição do recurso apenas no momento do julgamento do mérito deste; b) a (in)constitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil; c) os meios de impugnação utilizados para reformar as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil; d) (im)possibilidade de interposição de Recurso Especial ou Extraordinário contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC e; e) o cabimento do mandado de segurança para impugnar as referidas decisões do Relator.

4.1 INUTILIDADE DO REEXAME DA DECISÃO APENAS NO MOMENTO DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO

O parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil dispõe que as decisões do Relator que convertem o agravo de instrumento em retido ou, ainda, que concedem efeito suspensivo ou antecipam os efeitos da tutela, somente serão passíveis de reforma quando do momento de julgamento do mérito do agravo, salvo se o próprio Relator reconsiderar.

A questão abordada por este tópico diz respeito à inutilidade da reforma da referida decisão apenas no momento do julgamento do mérito do recurso que, conquanto lógica, não foi vislumbrada pelo legislador.

Consoante preceitua o Código de Processo Civil, o agravo de instrumento é recurso autônomo, interposto e julgado no Tribunal de Justiça estadual. O agravo na modalidade retida, por sua vez, é protocolado no juízo de Primeiro Grau e fica retido aos autos até a

subida destes ao Segundo Grau, momento em que, caso reiterada sua interposição, será julgado como preliminar do recurso de apelação.

Conforme o disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, o Relator converterá o agravo de instrumento em retido nas hipóteses em que a espera pelo provimento jurisdicional não for suscetível de causar à parte dano de difícil ou incerta reparação ou, ainda, quando a decisão não tratar da inadmissão da apelação ou dos efeitos de seu recebimento.

Assim, no caso de conversão do agravo de instrumento em retido o Relator determinará seu apensamento nos autos principais, seguindo, a partir dali, o procedimento do recurso retido, somente sendo reexaminada a decisão no momento do julgamento da apelação, caso requerido preliminarmente (BUENO, 2006, p. 258)

Todavia, não haverá utilidade para o agravante o reexame da conversão no momento do julgamento do mérito do recurso. Primeiro, porque não há razão para transformar novamente o procedimento do agravo diante da proximidade da análise de seu mérito (GOMES JÚNIOR, 2006, p. 118). Depois, porquanto caso se verifique que a decisão era suscetível de causar lesão grave de difícil ou incerta reparação, o dano já terá sido provocado (FRANZÉ, 2007, p. 257).

No que diz respeito à decisão que concede o efeito suspensivo ao agravo ou defere a antecipação dos efeitos da tutela, a inutilidade da reforma se dá novamente em razão do instante em que ela se opera.

Isso em razão da desnecessidade de analisar os efeitos do recebimento do recurso, ou o deferimento da antecipação da tutela, no momento em que julgado o mérito, em face do efeito substitutivo do agravo, ou seja, não há mais interesse na suspensão da decisão agravada, pois será automaticamente substituída pela proferida no Tribunal.

Dessa forma, vê-se que a determinação do parágrafo único do artigo 527 é inoperante diante do princípio da efetividade, tendo em vista que a revisão da decisão dos incisos II e III do referido artigo, torna ineficaz a tutela jurisdicional (CUNHA, 2005, p. 71).

4.2 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A Lei n. 11.187/05, integrante da terceira onda de reformas do Código de Processo Civil, alterou o parágrafo único do artigo 527 excluindo a possibilidade de se interpor agravo interno contra a decisão do Relator de conversão do agravo de instrumento em retido e que

dispõe acerca dos efeitos suspensivo e ativo do referido recurso, com a pretensão de primar pelo princípio da celeridade processual e do acesso à justiça (LIMA, 2006, p. 114-115).

Todavia, a norma não só proibiu a interposição de agravo interno, como suprimiu qualquer possibilidade de recurso a fim de impugnar as decisões do inciso II e III do artigo 527 do CPC, tornando estes provimentos jurisdicionais irrecorríveis.

Assim, desde a edição da Lei n. 11.187/05, vem-se questionando a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, assunto que será analisado a seguir.

O primeiro argumento utilizado para sustentar a referida inconstitucionalidade diz respeito à violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Isso porque, implícito no artigo 92 da Constituição Federal, o princípio do duplo grau de jurisdição estabelece que as decisões devem ser submetidas ao reexame pelos Tribunais. Assim, as decisões interlocutórias proferidas pelos Relatores serão reapreciadas, em grau de recurso, pelo órgão colegiado ao qual está subordinado o julgador (BUENO, 2006, p. 266).

No caso, a inconstitucionalidade não está em delegar ao Relator as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil, mas sim na impossibilidade de se interpor agravo interno ao colegiado competente (BUENO, 2006, p. 268).

De forma idêntica, defende-se a ofensa ao princípio do juiz natural, disposto no artigo 5º, inciso LIII, da Constituição Federal, porquanto sendo o órgão colegiado o juiz natural dos recursos, lei ordinária que imponha a irrecorribilidade de determinadas decisões do Relator apresenta manifesta inconstitucionalidade material, como é a hipótese do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil (NASCIMENTO, 2006, p. 82).

Outro argumento sustentado por aqueles que defendem a inconstitucionalidade do dispositivo diz respeito à violação do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Magna.

Isso porque, com a vedação imposta pelo parágrafo único do artigo 527 do CPC, a parte prejudicada pelas decisões dos incisos II e III do referido dispositivo, está impossibilitada de interpor qualquer recurso, restando-lhe a impetração do mandado de segurança (NASCIMENTO, 2006, p. 106).

Ocorre que, caso a parte lesada não tenha sucesso em demonstrar a liquidez e certeza do direito dito violado, a segurança será denegada, perecendo ao jurisdicionado o acesso à tutela estatal (NASCIMENTO, 2006, p. 106).

A última argumentação acerca da inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil que será aqui verificada é relativa à violação aos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça [Decisão Monocrática no Agravo de Instrumento n. 998.621/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 22.4.2008], mantém entendimento no sentido de que as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC não são capazes de exaurir as vias ordinárias, tendo em vista não se tratarem de decisões de única ou última instância.

Assim, sustenta-se a inconstitucionalidade do referido dispositivo diante da vedação do acesso aos Tribunais Superiores, eis que os Recursos Especiais e Extraordinários estão previstos na Constituição Federal (OLIVEIRA, 2008, p. 111).

Por fim, duas questões merecem ser ressaltadas. Primeira, que aqui se pretendeu analisar apenas alguns dos infundáveis argumentos que sustentam a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, deixando-se de comentar acerca da violação aos princípios da ampla defesa, contraditório, efetividade do processo e acesso à justiça. Segunda, que as digressões aqui realizadas não passam de posicionamentos doutrinários, porquanto a matéria ainda não foi submetida ao juízo do Supremo Tribunal Federal, responsável por julgar as ações declaratórias de inconstitucionalidade de dispositivo de lei federal.

4.3 MEIOS DE IMPUGNAÇÃO UTILIZADOS PARA REFORMAR AS DECISÕES DOS INCISOS II E III DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil dispõe que as decisões de conversão do agravo de instrumento em retido e de concessão do efeito suspensivo ou ativo somente são passíveis de reforma no momento do julgamento do mérito do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

A questão que se pretende discutir aqui diz respeito à possibilidade de impugnação das decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC, por meio de pedido de reconsideração, agravo interno ou embargos declaratórios, tendo em vista que o legislador deixou de utilizar o vocábulo irrecurável.

No que concerne à ausência da palavra irrecurável no referido artigo, defendem alguns doutrinadores que não foi decorrente de esquecimento do legislador, mas sim manobra para afastar a manifesta inconstitucionalidade, conforme será visto no momento oportuno. No

entanto, o que se percebe, a princípio, é que, ao suprimir o agravo interno, recurso comumente utilizado nessas ocasiões, tornou tais decisões irrecorríveis de imediato.

Cumprе salientar, outrossim, que a análise quanto à possibilidade de interposição dos recursos extraordinário e especial contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC será abordada no tópico seguinte, restando, ainda, reservado espaço para se examinar o cabimento do mandado de segurança na mesma situação.

4.3.1 Pedido de Reconsideração

O primeiro meio de impugnação das decisões de conversão do agravo de instrumento em retido e que tratam dos efeitos suspensivo e ativo da interposição do recurso que deve ser analisado é o pedido de reconsideração.

Isso porque vem estabelecido no parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil como única possibilidade de reforma prévia ao julgamento do mérito do agravo:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Inicialmente, há que se mencionar a importância do dispositivo supracitado para o Direito Processual Civil. O artigo 527 do CPC foi o responsável pela legalização do pedido de reconsideração, ou seja, foi o primeiro dispositivo legal a estabelecer sua utilização, eis que, anteriormente à edição da Lei n. 11.187/05, não passava de prática reiterada dos juristas brasileiros (OLIVEIRA, 2008, p. 108).

A primeira questão polêmica quanto à reconsideração do Relator diz respeito à possibilidade de ocorrer sem a iniciativa da parte prejudicada. Enquanto alguns doutrinadores sustentam a necessidade de requerimento expresse, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica, outros defendem a prescindibilidade do pedido, tendo em vista a semelhança entre tal situação com a emissão de juízo de retratação pelo magistrado *a quo* e diante da urgência da medida.

Cumpra ressaltar que, independente se de ofício ou a requerimento da parte, a decisão de reconsideração do Relator deve vir acompanhada dos motivos de fato e de direito que ocasionaram a alteração de seu entendimento (MELO, 2007, p. 124-125)

Outro problema concernente ao uso do pedido de reconsideração diz respeito à sua natureza jurídica. É que, diante de sua ausência do rol taxativo do artigo 496 do Código de Processo Civil, não pode ser considerado recurso, mas sim sucedâneo recursal (OLIVEIRA, 2008, p. 108).

Assim, a referida natureza jurídica traz consequências de significativa monta. Primeiro, diz respeito à inexistência de prazo para interposição e para a emissão do juízo pelo Relator, decorrente da ausência de procedimento próprio (BUENO, 2006, p. 271). Depois, quanto à impossibilidade de interrupção de prazo para recurso próprio, isto é, caso haja uma forma de impugnação para as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC, o requerimento de reconsideração não tem força para interromper o prazo para a interposição desta (OLIVEIRA, 2008, p. 109).

Sobre a ausência de formalidades do pedido de reconsideração, estabelece o Superior Tribunal de Justiça [Recurso em Mandado de Segurança n. 25.143/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJU 19.12.2007, p. 1221]:

PROCESSO CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DO *WRIT*, VISANDO A IMPUGNAR DECISÃO IRRECORRÍVEL PROFERIDA PELO RELATOR QUE, NOS TERMOS DO ART. 522, II, DO CPC (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.187/2005), DETERMINOU A RETENÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA PARTE. O PRAZO PARA A IMPETRAÇÃO DO *WRIT* NÃO SE INTERROMPE OU SE SUSPENDE COM O PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

[...]

- O pedido de reconsideração não tem, na hipótese do art. 527, parágrafo único, CPC, natureza recursal. A possibilidade de haver retratação pelo relator indica apenas que a legislação afastou a "preclusão *pro judicato*". Assim, o pedido de reconsideração é simples decorrência lógica do sistema de preclusões processuais.

[...]

- Com a publicação da decisão que retém o agravo de instrumento, inicia-se o prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança. A rejeição do pedido de reconsideração é mero desdobramento do ato coator anterior, e não uma nova violação a direito líquido e certo.

- Pedido de reconsideração não suspende ou interrompe o prazo para impetrar mandado de segurança. Precedentes.

Recurso ordinário não provido.

Em outro sentido, leciona Oliveira (2008, p. 109):

Se a retratação pode ser feita a “qualquer tempo”, então nunca haveria preclusão do *decisum* do relator de conversão do regime de agravo? Cremos que não. Na verdade, a decisão preclui em quinze dias, prazo para a interposição de eventual recurso extraordinário e/ou especial.

Desta forma, vê-se que, apesar de não haver coincidência entre os entendimentos dos doutrinadores e julgadores, uma certeza prevalece, qual seja, a de que o pedido de reconsideração é a medida própria para ver a reforma imediata da decisão dos incisos II e III do artigo 527 do CPC, antes do julgamento de mérito do agravo, configurando-se, assim, em única maneira hábil a tornar útil a disposição do parágrafo único de tal artigo.

4.3.2 Agravo Interno

Quanto ao agravo interno, não há muito o que se discutir, tendo em vista a vedação tácita decorrente do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei n. 11.187/05 (OLIVEIRA, 2008, p. 105).

Anteriormente à publicação da referida lei, contra as decisões que convertiam o agravo de instrumento em retido ou analisavam os pedidos de efeitos suspensivo ou ativo era interposto o agravo interno.

Após a terceira onda reformista, analisada brevemente no capítulo segundo deste estudo, foi suprimida a disposição legal que determinava seu cabimento.

Tal vedação teve a intenção de evitar a proliferação do referido recurso no processamento do agravo de instrumento, tendo em vista a tentativa do legislador de imprimir celeridade processual e efetividade do acesso à justiça no processo civil brasileiro (LIMA, 2006, p. 114-115).

A supressão do agravo interno é quase uma unanimidade entre os juristas, refletindo, assim, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça [Recurso Especial n. 1.032.924/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 29.9.08]:

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL *A QUO*. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecurível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.
[...]
3. Recurso especial conhecido e desprovido.

Entretanto, em que pese o acórdão acima colacionado, inexpressivos doutrinadores sustentam o cabimento do agravo interno, mesmo reconhecendo a vedação imposta no artigo 527 do Código de Processo Civil, sob o argumento de que se está diante de uma inconstitucionalidade manifesta (o que será visto em tópico próprio) e a proibição da interposição de tal recurso ocasiona a inutilidade do agravo de instrumento.

4.3.3 Embargos de Declaração

No concernente aos Embargos Declaratórios, três menções serão apontadas. Primeiro, sua oposição está limitada às hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil, isto é, quando houver obscuridade, contradição ou omissão na decisão recorrida. Segundo, não se pode opor tal recurso com efeitos infringentes. Caso isso ocorra, o Relator deverá recebê-lo como se pedido de reconsideração fosse. Terceiro, contra o julgamento dos embargos declaratórios é cabível somente o pedido de reconsideração (OLIVEIRA, 2006, p. 16).

Por derradeiro, para concluir o presente tópico, assevera-se que as decisões que convertem o agravo de instrumento em retido, ou que concedem os efeitos suspensivo ou ativo, são impugnáveis por meio de pedido de reconsideração e embargos declaratórios, tendo sido afastada a possibilidade de interposição de agravo interno.

4.4 (IM)POSSIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL OU EXTRAORDINÁRIO CONTRA AS DECISÕES DOS INCISOS II E III DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Uma questão polêmica, porém pouco tratada pelos juristas, acerca do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, diz respeito à possibilidade, ou não, de interpor Recurso Especial ou Extraordinário contra as decisões que convertem o agravo de instrumento em retido ou as que tratam dos efeitos suspensivo e ativo do recurso.

Pretende-se, neste tópico, verificar se as referidas decisões são capazes de exaurir as vias ordinárias possibilitando a interposição dos recursos aos Tribunais Superiores.

Primeiramente, há que se analisar o conceito, cabimento e pressuposto de admissibilidade de tais recursos, a fim de facilitar o estudo que aqui se propõe.

Iniciar-se-á com o Recurso Especial, instrumento do Direito Processual Civil previsto na Constituição Federal, que visa à tutela da lei federal de forma a unificar sua interpretação, fiscalizar seu cumprimento e impedir sua violação (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 710).

Seu cabimento encontra-se disposto no artigo 105, inciso III, da Carta Magna:

Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

[...]

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

Consoante prescreve o dispositivo supratranscrito, o Recurso Especial é cabível nos casos em que a decisão recorrida contrariar ou negar vigência a tratado ou lei federal, fizer prevalecer ato local contrário à lei federal ou imprimir interpretação divergente da desenvolvida por outro tribunal.

Possui, ainda, como condições necessárias para o seu conhecimento, que a decisão tenha sido proferida em única ou última instância, isto é, que contra ela não caiba mais recurso, e o prequestionamento da matéria, ou seja, que não haja inovação na discussão (ASSIS, 2007, p. 761).

O Recurso Extraordinário, por sua vez, é instrumento eminentemente político, disponibilizado pela Constituição Federal para promover sua própria efetividade, aplicabilidade e proteger sua integridade (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 703).

Da mesma forma que o Recurso Especial, seu cabimento está previsto na Constituição Federal, mais especificamente em seu artigo 102, inciso III:

Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

[...]

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Estabelece referido dispositivo que o cabimento do Recurso Extraordinário limita-se às hipóteses em que a decisão recorrida contrariar artigo constitucional, declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, fizer prevalecer lei local em detrimento da Carta Magna ou da legislação federal e, ainda, julgar válido ato de governo local em face da Constituição da República.

Em conjunto com os requisitos acima enumerados, tem-se, ainda, a exigência do esgotamento das vias ordinárias, o prequestionamento (igualmente ao Recurso Especial), a ofensa direta ao texto constitucional, bem como a repercussão geral da questão que se pretende discutir (ASSIS, 2007, p. 649).

São vários os argumentos que sustentam a interposição dos recursos extraordinários *lato sensu* contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil. Todavia, há um argumento contra.

Os doutrinadores que defendem a impossibilidade de impugnar as referidas decisões por meio de Recurso Especial ou Extraordinário asseveram que falta a elas requisito essencial para a interposição de tais recursos, qual seja o esgotamento das vias ordinárias.

Isso porque as decisões que convertem o agravo de instrumento em retido ou que tratam dos pedidos de efeito suspensivo e ativo são proferidas unipessoalmente e não de forma colegiada, consoante exige o artigo 102, inciso III, da Constituição Federal (MELO, 2007, p. 125).

Quanto ao Recurso Extraordinário, a posição contrária à possibilidade de sua interposição contra tais decisões ainda encontra guarida no verbete sumular 735, do Supremo Tribunal Federal, que enuncia: “Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar” (MELO, 2007, p. 125).

De outra forma, determinados juristas sustentam que o pronunciamento do Relator sobre a conversão do agravo de instrumento em retido ou que diz respeito aos efeitos suspensivo e ativo do agravo está inserida no conceito de decisão de única ou última instância. Primeiro, porque o pronunciamento monocrático do Desembargador é válido como se do Tribunal o fosse, tendo força, pois, de decisão colegiada. Depois, diz-se que provimento de única ou última instância é aquele contra o qual não é cabível qualquer recurso ordinário, conforme o disposto na Súmula 281, do Supremo Tribunal Federal. Assim, fácil considerar que tais decisões são proferidas em única ou última instância tendo em vista que, após a edição da Lei n. 11.187/05, são incabíveis contra elas quaisquer recursos ordinários.

Cumpra, ainda, repetir, brevemente, argumento já despendido no tópico concernente à constitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.

É que uma das sustentações em razão da inconstitucionalidade de tal dispositivo diz respeito à incapacidade de uma lei ordinária criar, modificar ou extinguir requisitos para a interposição dos Recursos Especial ou Extraordinário, tendo em vista que se trata de instrumentos previstos constitucionalmente (OLIVEIRA, 2006, p. 14).

Assim, *a contrario sensu*, há que se entender que, caso o artigo 527, parágrafo único, do CPC, estiver de acordo com a ordem constitucional vigente, é possível a interposição dos recursos extraordinários *lato sensu* a fim de impugnar as decisões do Relator que convertem o agravo de instrumento em retido ou que tratam dos efeitos suspensivo e ativo do agravo.

Sobre o assunto, Oliveira (2008, p. 111) escreve:

Como a competência dos tribunais superiores (STF e STJ) para o julgamento dos recursos extraordinários *lato sensu* está regulada pela Constituição Federal, não pode lei infraconstitucional disciplinar matéria diversamente, criando novos requisitos ou vedando o acesso aos tribunais de superposição.

Por fim, há que se salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ainda em fase de construção [Decisão Monocrática no Agravo de Instrumento n. 998.621/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 22.4.2008]:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO-EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Constituição Federal é taxativa ao definir a competência desta Corte de Justiça – art. 105, III – para julgar, em recurso especial, as causas decididas em única ou última instância pelos tribunais ali enumerados, exigindo o esgotamento das vias ordinárias (Súmula 281/STF).
2. Agravo de instrumento desprovido.

Conforme se depreende da passagem acima colacionada, o Superior Tribunal de Justiça defende que a decisão dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil não exaure as vias ordinárias, impedindo, assim, a interposição de Recurso Especial.

4.5 O CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA IMPUGNAR AS DECISÕES DE CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO E DE CONCESSÃO DOS EFEITOS SUSPENSIVO E ATIVO AO RECURSO

O presente tópico tem como escopo analisar o cabimento do mandado de segurança contra as decisões proferidas pelo Relator no agravo de instrumento acerca da conversão do recurso para a modalidade retida e dos efeitos suspensivo ou ativo de seu recebimento.

O artigo 527 do Código de Processo Civil, anteriormente à reforma produzida pela Lei n. 11.187/05, determinava que a impugnação de tais decisões seria feita mediante agravo interno. Todavia, após a entrada em vigor do novo parágrafo único do artigo 527 do CPC, foi vedada a utilização do referido recurso, admitindo-se apenas o pedido de reconsideração e os embargos declaratórios, consoante já analisado em tópico próprio.

Dessa forma, desde o início da vigência da terceira reforma processual, que atingiu o recurso de agravo, tem-se cogitado o uso do mandado de segurança a fim de afastar a irrecurribilidade imposta pelo parágrafo único do artigo 527 do Diploma Processual Civil. É este, pois, o assunto que será aqui discutido (WAMBIER, 2006, p. 407).

Inicialmente, há que se apresentar o mandado de segurança diante do Direito Brasileiro.

Dispõe o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal:

Art. 5º- Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXIX - Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

E o artigo 1º da Lei n. 1.533/51 estabelece:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Consoante se depreende da leitura dos dispositivos retromencionados, o mandado de segurança é ação constitucional própria para a proteção de direito líquido e certo, ofendido ou na iminência de sofrer violação por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Referida ação tem como pressupostos, pois, o ato de autoridade ou agente de pessoa jurídica no exercício de atividades públicas delegadas, a ilegalidade ou o abuso de poder, o dano ou a ameaça de lesão, o direito líquido e certo e o não-cabimento de *habeas corpus* ou *habeas data* (DI PIETRO, 2007, p. 709).

Após as considerações acima despendidas, passa-se à análise do cabimento do mandado de segurança para impugnar atos judiciais.

A possibilidade de impugnação dos atos judiciais por meio do mandado de segurança foi, durante muito tempo, duvidosa em razão de três questões que serão vistas a seguir (WAMBIER, 2006, p. 413).

Inicialmente, a problemática girava em torno da locução ato de autoridade (WAMBIER, 2006, p. 414).

Isso porque apenas na Constituição Federal de 1934 o legislador deixou claro que o mandado de segurança poderia ser impetrado contra ato de qualquer autoridade, tendo sido seguida tal determinação pelo artigo 5º, inciso II, da Lei do Mandado de Segurança – Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951 (PACHECO, 2007, p. 17):

Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

(...)

II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correção

Fazendo-se uma interpretação *a contrario sensu*, tem-se que é possível a impetração de mandado de segurança contra despacho ou decisão judicial que não seja passível de recurso ou correção. (WAMBIER, 2006, p. 414)

Dirimida a discussão acerca do ato de autoridade, o foco voltou-se para a possibilidade de utilização de medida diversa do mandado de segurança, isto é, a ação constitucional somente teria cabimento caso o ato judicial não pudesse ser impugnado por recurso próprio (WAMBIER, 2006, p. 414).

Após a edição do Código de Processo Civil de 1973, tal discussão perdeu sentido, tendo em vista a existência de disposição legal estabelecendo a possibilidade de interpor recurso contra toda e qualquer decisão (WAMBIER, 2006, p. 415).

Anteriormente à publicação do Diploma Processual Civil atual, três quesitos deveriam ser observados para se determinar o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, quais seriam: prática de ato abusivo ou ilegal, ofensa ao direito líquido e certo e ausência de tutela efetiva no sistema processual vigente (WAMBIER, 2006, p. 414-415).

Da mesma forma, após a edição das Leis n. 9.139/95 e 10.352/01, em razão dos inúmeros instrumentos inseridos na legislação visando à efetividade do acesso à justiça, houve drástica diminuição da interposição da ação mandamental (PACHECO, 2007, p. 22).

Todavia, não se pode limitar a utilização do mandado de segurança às hipóteses em que é ausente o recurso para impugnar a decisão lesiva, tendo em vista que, em determinados casos, embora haja meio próprio para se questionar o ato lesivo, não há medida eficaz para resguardar o direito da parte. Um exemplo disso são os recursos que, apesar de capazes a impugnar a decisão recorrida, não impedem que essas causem lesões, pois são destituídos de efeito suspensivo (WAMBIER, 2006, p. 419-420).

Assim, vê-se que perdeu espaço a aplicação da Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, que apenas reiterava o artigo 5º, inciso II, da Lei n. 1.533/51: “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição” (WAMBIER, 2006, p. 423).

A discussão que perdura até os dias atuais diz respeito ao dano irreparável, isto é, se o ato do juiz, caso produza efeitos, é capaz de lesionar permanentemente a parte (WAMBIER, 2006, p. 416).

A necessidade de configuração de dano irreparável para a admissão de impetração do mandado de segurança contra ato judicial é coerente com a ordem processual vigente, haja vista que as reformas produzidas no Código de Processo Civil tinham como objetivo a efetividade do acesso à justiça e a celeridade do processo. Com a aceitação da ação mandamental como meio de impugnação de decisões irrecuráveis ter-se-ia uma forma de afastar a pretensão idealizada pelo legislador (GAIA, 2008, p. 82).

Após a análise acima proposta, com base na Constituição Federal, na Lei n. 1.533/51 e no sistema recursal vigente, tem-se que o cabimento do mandado de segurança a fim de impugnar ato judicial limita-se às hipóteses em que haja ofensa ao direito líquido e certo passível de causar à parte dano irreparável, ou seja, decisão que, caso eficaz, cause lesão de difícil ou incerta reparação e, ainda, a ausência de medida que seja efetiva para tutelar o direito do recorrente, isto é, inexistência de recurso capaz de afastar os efeitos emanados pela decisão recorrida.

Cumpra ressaltar que alguns doutrinadores sustentam como requisito a teratologia da decisão recorrida, ou seja, que o provimento recorrido represente uma afronta ao Direito Processual Civil causando prejuízo irreparável à parte.

É esse o entendimento do eminente Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Humberto Martins [Agravado Regimental no Recurso em Mandado de Segurança n. 25.181/ES, Segunda Turma, DJe 18.9.2008]:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO INTERNO - ART. 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - RECORRIBILIDADE - USO DO MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO SEM CARÁTER TERATOLÓGICO - NÃO-COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS JURÍDICOS E FÁTICOS.

1. O recurso não merece provimento, pela simples razão de que o ato judicial foi baseado em lei (art. 527, parágrafo único, CPC), a qual veda a interposição de agravo interno na espécie.

2. O uso do mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem só é admissível quando teratológica a decisão impugnada ou se demonstre a presença concomitante do *“fumus boni iuris e do periculum in mora”*. Súmula 267/STF.

3. Não demonstração do *“periculum in mora”*.

Agravo regimental improvido.

No que concerne ao procedimento do Mandado de Segurança contra ato judicial, duas ressalvas há que ser feitas. Primeiro, que a competência para o seu conhecimento e julgamento é do órgão jurisdicional naturalmente revisor, em grau de recurso, das decisões da autoridade coatora (PACHECO, 2007, p. 12-13). Depois, a parte adversa no processo principal deve integrar a lide como litisconsorte passivo necessário da autoridade coatora, eis que é a pessoa que irá suportar os efeitos da decisão impugnada, podendo, se quiser, apresentar defesa na forma de contestação, no prazo das informações (PACHECO, 2007, p. 15).

Após breve explanação acerca do cabimento do mandado de segurança a fim de impugnar ato judicial, analisar-se-á a utilização da ação mandamental para resguardar o direito das partes frente ao parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Conforme já apresentado nesse estudo, o artigo 527 do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, permitia a interposição de agravo interno contra as decisões previstas em seus incisos II e III.

Com a alteração realizada pela Lei n. 11.187/05, as decisões que convertem o agravo de instrumento em retido e que concedem ou indeferem os efeitos suspensivo e ativo

tornaram-se irrecorríveis, tendo sido suprimida a possibilidade de interposição do referido recurso.

Assim, ao receber o agravo de instrumento, o Relator encontra-se diante de três possibilidades: a) converter o agravo de instrumento em retido, caso a decisão agravada não seja suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, nem diga respeito ao recebimento da apelação e seus efeitos; b) deferir ou indeferir a antecipação da tutela recursal, dependendo da presença dos requisitos *periculum in mora* e verossimilhança das alegações; e c) deferir ou indeferir o efeito suspensivo do recurso, na hipótese de a decisão agravada oferecer risco ou efetivação de dano ao agravante (THEODORO JÚNIOR, 2006, p. 675).

Após o pronunciamento do Relator do agravo de instrumento, a parte deve se conformar com o seu conteúdo, eis que somente poderá ser revisto no momento do julgamento do mérito do agravo, salvo de o próprio julgador o reconsiderar.

Consoante já apreciado em tópico próprio, a reforma da decisão no momento do julgamento do recurso torna-se inútil, tendo em vista que no caso da conversão, não haverá razão para transformar novamente o procedimento do agravo diante da proximidade da análise de seu mérito e, caso se verifique a possibilidade de lesão, esta já será efetiva. Quanto à concessão dos efeitos suspensivo ou ativo, tem-se que, em razão do efeito substitutivo do agravo, a decisão agravada será automaticamente substituída pela proferida pelo Tribunal.

Diante disso, desde a entrada em vigor do novo parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, modificado pela Lei n. 11.187/05, que suprimiu instrumento recursal importante ao processamento do agravo de instrumento, a comunidade jurídica trouxe o mandado de segurança como solução para a irrecurribilidade imposta por tal dispositivo (CASTRO, 2006, p. 41).

A impetração da ação mandamental contra a conversão do agravo de instrumento em retido se justificaria na medida que suspenderia seus efeitos de forma que o recurso continuaria seu processamento na modalidade por instrumento, impedindo o sofrimento de lesão de difícil reparação pela parte (LUCON, 2007, p. 320).

Um exemplo clássico de concessão do mandado de segurança impetrado contra a conversão de agravo de instrumento em retido é o da hipótese de recurso interposto contra decisão que inadmite a apelação ou trate de seus efeitos. Isso porque há disposição legal proibindo a interposição de agravo retido no presente caso (WAMBIER, 2006, p. 436).

No que concerne à impugnação das decisões que tratam do efeito suspensivo do agravo e da antecipação da tutela recursal, o mandado de segurança visaria simplesmente à

reforma das decisões, sendo concedidos os efeitos negados, ou suspensos os deferidos (WAMBIER, 2006, p. 451).

Cumprе ressaltar que a reforma legislativa promovida pela Lei n. 11.187/05 causou imenso retrocesso na ordem processual brasileira, tendo em vista que reavivou instrumento tão repugnado e extinto por reforma anterior, qual seja, a utilização do mandado de segurança para conceder efeito suspensivo aos recursos (OLIVEIRA, 2008, p. 114).

Quanto ao procedimento da ação mandamental contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil, tem-se que é idêntico ao seguido em qualquer outro mandado de segurança.

A impetração ocorre no Tribunal de Justiça local, porquanto a competência para o seu conhecimento e julgamento é do órgão jurisdicional superior, isto é, aquele responsável pela análise dos recursos contra as decisões da autoridade coatora (PACHECO, 2007, p. 12-13).

Após o recebimento, apresentam-se ao Relator três alternativas: a) indeferimento da inicial diante da ausência dos requisitos de admissibilidade do mandado de segurança; b) deferimento da inicial, porém indeferimento do pedido liminar; e c) deferimento do processamento da ação e do pedido liminar (NASCIMENTO, 2006, p. 79).

Nas duas últimas hipóteses, o mandado de segurança seguirá seu rito próprio, conforme a Lei n. 1.533/51, sendo, ao final, concedida ou negada a ordem. Assim, no caso de prejuízo à parte, está disponível o recurso ordinário, e a fim de impugnar a concessão da segurança, cabível os recursos especial ou extraordinário, na ocorrência de preenchimento dos requisitos dos artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Constituição Federal, respectivamente (NASCIMENTO, 2006, p. 79).

Não obstante as razões aqui expendidas para se admitir o cabimento do mandado de segurança a fim de impugnar as decisões que convertem o agravo de instrumento em retido ou que concedem a antecipação da tutela recursal ou efeito suspensivo ao agravo, sua utilização ainda divide opiniões na comunidade jurídica.

Enquanto alguns doutrinadores admitem a impetração do mandado de segurança contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil sob o argumento simplista de que deve existir uma forma de afastar a lesão causada à parte antes do julgamento do mérito do agravo, outros limitam sua utilização aos casos em que as referidas decisões forem teratológicas ou manifestamente ilegais, quando carecerem de fundamentação legal, na ocorrência de lesão de difícil reparação, ou, ainda, quando tratar do recebimento da apelação e seus efeitos.

Por outro lado, inúmeros são os argumentos no sentido contrário.

Primeiro, há quem sustente que ao anunciar que as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil somente seriam passíveis de reforma no momento do julgamento do mérito do agravo, o legislador quis afastar não só a utilização do agravo interno como de qualquer outro meio de impugnação dos referidos provimentos judiciais, inclusive as ações autônomas, o que impediria a impetração do mandado de segurança (OLIVEIRA, 2008, p. 113).

Depois, a inadmissão do mandado de segurança é defendida sob o argumento de que é destituído de violação a direito líquido e certo, pois inexiste tal ocorrência contra lei. Isso porque a irrecorribilidade das decisões dos incisos II e III é explícita no artigo 527 do Código de Processo Civil. Da mesma forma, diz-se que a parte não se encontra desamparada diante de tais decisões, porque o referido dispositivo permite a reconsideração do Relator (AZEM, 2007, p. 108).

No sentido do não cabimento do Mandado de Segurança, esclarece Bueno (2006, p. 277):

Não há, partindo de onde parto, “lacuna” ou, quando menos, “ineficácia do sistema recursal” criada pelo parágrafo único do art. 527 a ser preenchida pelo uso do mandado de segurança contra ato judicial. Ao sustentar, como sustento, que o “não cabimento” do agravo interno lá imposto pela lei é inconstitucional e que, a despeito da vedação legal, o agravo interno deve ser interposto para o *contraste colegiado* do ato monocrático proferido com fundamento nos incisos II e III do art. 527, não há razão para o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial.

A matéria encontra posicionamentos divergentes no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Enquanto algumas Turmas exigem que a decisão impugnada pelo mandado de segurança seja teratológica, outras sustentam seu cabimento sem qualquer limitação.

A Terceira Turma defende o cabimento do mandado de segurança exigindo, para tanto, apenas o preenchimento dos requisitos constitucionais [Medida Cautelar n. 14.561/BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 8.10.2008]:

MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DE SÓCIO MAJORITÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE.

- Enquanto pende de decisão, na Corte Especial do STJ, a pacificação quanto ao cabimento de mandado de segurança para impugnar a decisão que indefere o pedido de efeito suspensivo formulado em agravo de instrumento (decisão essa reputada irrecorrível pela nova redação do art. 527 do CPC), convém, nos pedidos de medida liminar, manter o posicionamento anterior da Terceira Turma, no sentido do cabimento da medida.

[...]

- Com isso, a melhor solução para a hipótese dos autos é a manutenção da decisão recorrida.
Medida liminar indeferida, com as ressalvas acima.

No mesmo sentido o entendimento da Quinta Turma do Colendo STJ [Recurso Especial n. 1.032.924/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 29.9.2008]:

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA PELO TRIBUNAL *A QUO*. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ART. 527, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS REEXAME DE PROVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Nos termos da regra do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é irrecurível a decisão que converte o agravo de instrumento em agravo retido, facultando à parte apenas formular pedido de reconsideração ao próprio relator, sendo descabida a interposição de agravo interno da referida decisão. Precedentes.
2. É cabível a impetração do mandado de segurança contra a decisão de conversão de agravo de instrumento em retido, em razão do reconhecimento da irrecurribilidade da decisão de conversão por meio do agravo regimental. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e desprovido.

A Primeira e Segunda Turma, todavia, sustentam que a decisão irrecurível deve apresentar como requisito a teratologia [Recurso em Mandado de Segurança n. 26.263/SP, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 30.6.2008]:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO. INSUBSISTÊNCIA DAS RAZÕES DE DIREITO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. UTILIZAÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, PASSÍVEL DE OBTENÇÃO DE EFEITO ATIVO. DESCABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO-PROVIDO.

[...]

2. Todavia, revelam os autos que não existem fundamentos suficientes à concessão do direito vindicado. Com efeito, não se demonstrou a existência de decisão teratológica, tampouco a caracterização de direito líquido e certo. Diversamente, os fundamentos do acórdão não se mostram abalados pelos argumentos recursais.
3. Imperioso se reconhecer, nesse passo, que a empresa recorrente, efetivamente, não logrou demonstrar a existência de decisão teratológica ou mesmo a insubsistência dos argumentos processuais que levaram o acórdão recorrido a manter a extinção do *mandamus*. Seja por não ter sido elidido o fundamento de que o mandado de segurança posto nos autos (de 2006) revigorou a pretensão já veiculada na anterior medida cautelar (de 1999), seja por também não ter sido superado o argumento, registrado no acórdão impugnado, de descabimento do mandado de segurança em razão de anterior ajuizamento de agravo de instrumento (recurso próprio) e de não haver se prolatado decisão teratológica.
4. Recurso ordinário não-provido.

De igual modo [Recurso em Mandado de Segurança n. 26.319, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 16.9.2008]:

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ORDINÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO: ART. 527, II, DO CPC – DESCABIMENTO – DECISÃO QUE CAUSA LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. O agravo de instrumento pode ficar retido, por ordem do relator, salvo a hipótese de causar à parte dano de difícil reparação (art. 527, II, CPC).
2. Decisão que concede antecipação de tutela para suspender a cobrança dos pulsos excedentes e determinou a continuidade na prestação do serviço, além de determinar a instalação de comprovador gráfico nas linhas telefônicas, o re-faturamento das contas não pagas com a exclusão dos pulsos excedentes e a não-negativação do nome do autor junto aos órgãos de cadastro.
3. A decisão que determina a continuidade da prestação dos serviços sem o correspondente pagamento pode ocasionar à parte lesão grave e de difícil reparação, ensejando o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado entre o usuário e a concessionária e entre esta e o poder concedente (Precedente da Corte Especial no AgRg na SLS 250/MS).
4. Hipótese dos autos em que o risco da empresa de não receber os valores devidos retroativamente, caso o autor saia vencido na demanda, é ainda maior porque já demonstrou ele que sequer tem condições financeiras de arcar com o pagamento das custas processuais.
5. Descabida a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, afrontando o art. 527, II, do CPC. Decisão teratológica que viola direito líquido e certo da impetrante à análise do agravo de instrumento.
6. Recurso ordinário provido para conceder a segurança.

Por fim, cumpre salientar que a divergência de entendimentos que hoje se apresenta no âmbito do Superior Tribunal de Justiça encontra-se próxima do fim, tendo em vista que a questão foi submetida à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça e ainda pende de julgamento (Recurso em Mandado de Segurança n. 25.934/PR).

Assim encerra-se o capítulo derradeiro deste trabalho de conclusão de curso, que buscou analisar de forma sucinta os aspectos polêmicos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pergunta inicial que objetivou a pesquisa tratada neste estudo foi: quais os problemas causados ao processamento do recurso de agravo de instrumento pela edição da Lei n. 11.187/05?

Com o intuito de responder a essa indagação, estabeleceu-se como objetivo geral analisar os aspectos polêmicos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ocasionados pela reforma processual introduzida pela Lei n. 11.187/05.

Ao finalizar a pesquisa que se propunha, constatou-se que as pretensões acadêmicas foram plenamente satisfeitas, podendo-se a partir dela concluir que as modificações empreendidas pela nova reforma processual retrocederam ao Código de Processo Civil de 1973, tornando menos célere e eficaz o alcance da tutela jurisdicional.

Primeiramente, constatou-se a inutilidade do reexame das decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil apenas no momento do julgamento do mérito.

Depois, analisou-se a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 527 do CPC frente aos princípios do duplo grau de jurisdição, do juiz natural e da inafastabilidade do controle jurisdicional, bem como aos artigos 102 e 105 da Constituição Federal.

Cumprе salientar que a inconstitucionalidade do referido dispositivo não passa de entendimento doutrinário, tendo em vista que ainda não foi decidida no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Verificou-se, ainda, a vedação à interposição de agravo interno contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil, sendo estas impugnáveis apenas por meio de pedido de reconsideração e embargos declaratórios.

Quanto à interposição de Recurso Especial ou Extraordinário, apesar de a decisão do Relator, em razão da irrecorribilidade, tratar-se de provimento de única ou última instância, não tem o condão de exaurir as vias ordinárias por não ser originária de órgão colegiado.

Dessa forma, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ainda em construção, aponta no sentido de não ser possível a interposição dos recursos extraordinários *lato sensu* contra as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do CPC.

No concernente à impetração do mandado de segurança contra tais decisões, as Turmas do Superior Tribunal de Justiça mantêm opiniões divergentes.

Enquanto a Terceira e Quinta Turmas sustentam a necessidade apenas do preenchimento dos pressupostos constitucionais, a Primeira e Segunda Turmas defendem a teratologia da decisão como requisito para a impetração do *mandamus*.

Todavia, tem-se que brevemente tal dissenso será dirimido, tendo em vista que a questão foi submetida à análise pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, encontrando-se pendente de julgamento.

Após as referidas constatações, há que se ressaltar o retrocesso causado ao Processo Civil brasileiro pela reforma introduzida pela Lei n. 11.187/05.

Isso porque retornou ao momento processual em que era necessária a impetração do mandado de segurança para conceder efeito suspensivo ao recurso de agravo, questão que havia sido resolvida após a edição da Lei n. 10.352/01.

Posteriormente à publicação da Lei n. 11.187/05, tornou-se novamente imprescindível o uso do mandado de segurança com o escopo de serem reexaminadas as decisões dos incisos II e III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Assim, percebe-se que a reforma não só deixou de atingir o objetivo ao qual se propôs como, ainda, seguiu em sentido contrário, eis que tornou menos célere o processamento do agravo de instrumento e reduziu a efetividade da tutela jurisdicional.

Propõe-se, por derradeiro, que ao invés de tornar irrecorríveis algumas decisões judiciais, com a pretensão de imprimir celeridade ao rito processual, bem como facilitar o acesso à justiça, os legisladores busquem aprimorar o sistema recursal brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALLA, Valentina Jungmann Cintra. *O recurso de agravo e a lei 9.139, de 30.11.1995*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

ALVIM, José Eduardo Carreira. *Novo agravo: lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. O agravo e as mais recentes alterações processuais: alguns questionamentos. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo, Revista dos Tribunais v.10, 2006, p. 200-230.

ASSIS, Araken de. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. *As novas reformas do processo civil: Leis 11.187 e 11.232, de 2005; 11.276, 11.277 e 11.280, de 2006*. Curitiba: Juruá, 2006.

AZEM, Guilherme Beux Nassif. A nova disciplina do agravo. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo, Revista dos Tribunais v.11, 2007, p. 104-109.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Uma leitura crítica do novo regime do agravo no direito processual civil brasileiro. *Ajuris*, Porto Alegre, v.35, n.109, mar. 2008, p.23-38.

BRASIL, *Código de Processo Civil*. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>). Acesso em 2 ago. 2008.

BRASIL, *Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995*. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>). Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL, *Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001*. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>). Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL, *Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005*. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>). Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Agravo Regimental no Recurso em Mandado de Segurança n. 25.181/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18.9.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 out. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Decisão Monocrática no Agravo de Instrumento n. 998.621/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJU 22.4.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Medida Cautelar n. 14.561/BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 8.10.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 out. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Recurso em Mandado de Segurança n. 25.143/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJU 19.12.2007, p. 1221. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Recurso em Mandado de Segurança n. 26.319, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 16.9.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 out. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Recurso em Mandado de Segurança n. 26.263/SP, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 30.6.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 26 set. 2008.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Recurso Especial n. 1.032.924/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 29.9.2008. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20 out. 2008.

BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*: volume 1 - comentários sistemáticos às Leis n. 11.276, de 7-2-2006, 11.277, de 7-2-2006, e 11.280, de 16-2-2006. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CALMON, Petrônio. Reflexões em torno do agravo de instrumento. *Revista de Processo*, São Paulo, v.32, n. 150, ago. 2007, p. 24-42.

CASTRO, Danilo Monteiro de. O agravo inominado e as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005: (Incompatibilidade entre a nova redação do inciso II do artigo 527 e seu novel parágrafo único). *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, v. 44, nov, 2006, p.34-43.

CASTRO, Flávia Lages de. *História do direito geral e Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *O novo recurso de agravo e outros estudos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

CORRÊA, Josel Machado. *Recurso de Agravo História e Dogmática Por mais de 500 anos*. São Paulo: Iglu, 2001.

COSTA, Hélio Rubens Batista Ribeiro; RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende; DINAMARCO, Pedro da Silva (Coord.). *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil: leis n. 10.352/2001, 10.358/2001 e 10.444/2002*. São Paulo: Saraiva, 2002.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Lineamentos da nova reforma do CPC: lei 10.352, de 26.12.2001, lei 10.358, de 27.12.2001*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. As recentes "modificações" no agravo. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, Oliveira Rocha - Comercio e Serviços Ltda. v.33, dez. 2005, p. 64-72.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Evolução e Involuções do Agravo. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo, Revista dos Tribunais v. 9, 2006, p. 289-315.

DADICO, Claudia Maria. Evolução histórica da confissão nas principais fontes do direito português: dos visigodos as ordenações filipinas. *Genesis - Revista de Direito Processual Civil*, Curitiba, Não determinada. v.7, jan. 1998, p. 103-116.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DINAMARCO, Cândido R.. *A reforma do Código de Processo Civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINAMARCO, Cândido R.. *A reforma da reforma*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2003.

EBERLIN, Fernando Büscher Von Teschenhausen. Aspectos relevantes da reforma processual: análise das leis 11.187, 11.232, 11.276, 11.277 e 11.280. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, Oliveira Rocha - Comercio e Serviços Ltda. v.40, jul. 2006, p. 48-57.

FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. *Agravo frente aos pronunciamento de primeiro grau no processo civil*. 5. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

GAIA, Marcio Andre Monteiro. Reflexões variantes sobre o (des)cabimento do mandado de segurança como meio de impugnação às decisões de conversão do agravo de instrumento em agravo retido. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, n.66, set.2008, p.79-86.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. A nova disciplina do agravo no processo civil decorrente da Lei 11.187/2005. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.10, 2006, p. 138-151.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. O novo regime do agravo de instrumento (lei federal nº 11.187, de 19.10.1005). *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.134, abr. 2006, p. 110-121.

JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JR. Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *A nova reforma processual*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

LIMA, Tiago Asfor Rocha. A lei nº11.187, a nova disciplina dos agravos e a era da efetividade do processo. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, Oliveira Rocha - Comercio e Serviços Ltda. v.38, maio 2006, p. 113-118.

LOPES, Rénan Kfuri. Lei nº 11.187, de 19.10.2005 - regime de retenção recursal - agravo de instrumento e agravo retido. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, n. 352, fev. 2007, p. 129-134.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Recurso de agravo. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.11, 2007, p. 306-325.

MELO, Gustavo de Medeiros. O recurso de agravo na nova sistemática da Lei nº 11.187/2005. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.11, 2007, p. 110-133.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NASCIMENTO, Bruno Dantas. Inovações na regência do recurso de agravo trazidas pela Lei 11.187/2005. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v. 9, 2006, p. 59-99.

NASCIMENTO, Bruno Dantas. Na contramão das reformas processuais: crítica ao novo parágrafo único do art. 527 do CPC, com a redação dada pela lei 11.187/2005. *Revista de Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, v.130, dez. 2005, p. 94-108.

NORONHA, Carlos Silveira. *Do agravo de instrumento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

OLIVEIRA, Angelina Mariz de. O regime do agravo instituído pela lei nº 11.187/05 e suas repercussões. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, Oliveira Rocha - Comercio e Serviços Ltda. v.34, jan. 2006, p. 9-17.

OLIVEIRA, Pedro Miranda de. A conversão do agravo de instrumento em agravo retido: decisão irrecurável?. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, n.63, jun. 2008, p.102-115.

PACHECO, Alexandre S. O mandado de segurança contra ato judicial e a reforma do agravo de instrumento empreendida pela Lei nº 11.187/05. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, n. 53, ago. 2007, p. 16-26.

PACHECO, Alexandre S. O mandado de segurança contra ato judicial e a reforma do agravo de instrumento empreendida pela Lei nº 11.187/05. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v.11, 2007, p.11-19.

PEÑA, Eduardo Chemale Selistre. *O recurso de agravo como meio de impugnação das decisões interlocutórias de primeiro grau*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ROCHA, Eládio Torret. *Sistema recursal ordinário & a reforma do código de processo civil*. Curitiba: Juruá, 2004.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. *As reformas de 2005 e 2006 do Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

SCHWIND, Rafael Wallbach. O novo perfil do recurso de agravo com as alterações introduzidas pela lei 11.187/2005. *Revista Dialética de Direito Processual - Rddp*, São Paulo, Oliveira Rocha - Comercio e Serviços Ltda. v.34, jan. 2006, p. 114-126.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. O agravo e o “mito de prometeu”: considerações sobre a Lei 11.187/2005. *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: Revista dos Tribunais v. 9, 2006, p. 193-219.

SILVA, Ovídio A. Baptista da; FERREIRA FILHO, Manoel Caetano (Coord.). *Comentários ao Código de Processo Civil: v. 7 - do processo de conhecimento arts. 496 a 565*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TESHEINER, José Maria Rosa. Mandado de segurança contra ato do relator em agravo de instrumento. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, n. 352, p. 95-98, fev. 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: v. 1 - teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os agravos no CPC brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O novo recurso de agravo, na perspectiva do amplo acesso à justiça, garantido pela Constituição Federal. *Revista de Processo*, São Paulo, RT v.134, abr. 2006, p. 97-109.